

UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE – UNESC
CURSO DE DIREITO

BEATRIZ STRACHOSKI

ALIMENTOS GRAVÍDICOS EM VIRTUDE DE INSEMINAÇÃO ARTIFICIAL
NA UNIÃO HOMOAFETIVA

CRICIÚMA/SC

2018

BEATRIZ STRACHOSKI

**ALIMENTOS GRAVÍDICOS EM VIRTUDE DE INSEMINAÇÃO ARTIFICIAL
NA UNIÃO HOMOAFETIVA.**

Trabalho de Conclusão de Curso,
apresentado para obtenção do grau de
bacharel no curso de Direito da
Universidade do Extremo Sul Catarinense,
UNESC.

Orientador: Prof. Pós-Dr. Gustavo Silveira
Borges

CRICIÚMA/SC

2018

BEATRIZ STRACHOSKI

**ALIMENTOS GRAVÍDICOS EM VIRTUDE DE INSEMINAÇÃO ARTIFICIAL
NA UNIÃO HOMOAFETIVA**

Trabalho de Conclusão de Curso
aprovado pela Banca Examinadora para
obtenção do Grau de bacharel, no Curso
de Direito da Universidade do Extremo Sul
Catarinense, UNESC.

Criciúma, 05 de junho de 2018.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Gustavo Silveira Borges – Pós-Doutor - (Universidade do Extremo Sul
Catarinense - UNESC) - Orientador

Prof. Esp. Monica Abdel Al - (Universidade do Extremo Sul Catarinense -
UNESC)

Prof. Esp. Rosângela Del Moro - (Universidade do Extremo Sul Catarinense -
UNESC)

Dedico este trabalho ao meu pai, meu exemplo de vida e de trabalho árduo, à minha mãe, meu exemplo de mulher, e também ao meu companheiro Guilherme, que sempre esteve ao meu lado me incentivando e encorajando.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente agradeço a Deus pelo dom da vida e também por ter me guiado a mais essa conquista.

Aos meus pais que sempre acreditaram em mim e nunca mediram esforços para a concretização dos meus sonhos, agradeço eternamente tudo àquilo que vocês me proporcionaram. As minhas irmãs, Gabriela, Carla e Maria Eduarda, que sempre me apoiaram no decorrer desta jornada acadêmica e a Guilherme Sangaleti, que caminhou comigo durante toda esta jornada, sempre me acalutando em momentos difíceis e me incentivando. Vocês fazem parte desta minha vitória!

Minha gratidão ao meu orientador, Gustavo Silveira Borges, um excelente professor e orientador, que não mediu esforços para ajudar-me a concluir o presente. Obrigada também a Professora Rosângela Del Moro, pelas orientações relativas ao projeto de monografia, aproveitando para registrar também a minha admiração pelo seu profissionalismo. Obrigada pelos ensinamentos.

Aos meus amigos Maristela Violla e Diogo Trento, pelas alegrias vividas e pela força que incutiram no meu pensamento. Vocês são maravilhosos.

Por fim, agradeço a todos que direta ou indiretamente contribuíram para a realização desse trabalho de conclusão de curso.

“A persistência é o menor caminho do êxito.”

Charles Chaplin

RESUMO

A presente pesquisa tem por objetivo estudar a (im)possibilidade de prestar alimentos gravídicos previstos na Lei 11.804/08 em uniões homoafetivas, com intuito de verificar a relação existente e buscar caracterizar a responsabilidade de quem deseja ter um filho, mas que precisa utilizar métodos artificiais devido ao fato lógico da impossibilidade de conceber um filho pelo método natural, que seria através da relação sexual. Para tanto, a Lei 11.804/08, nada diz acerca da (im)possibilidade de buscar alimentos gravídicos nas uniões homoafetivas, haja vista que a referida lei deixa claro que o responsável por prestar alimentos gravídicos é o suposto pai. Nesse sentido, aborda-se também no presente, os moldes da família contemporânea, bem como a diversidade sexual, tratando sobre o direito de liberdade, igualdade e principalmente dignidade, devidamente dispostos na Constituição Federal de 1988. Ao final, conclui-se que o tempo, é um bem jurídico valioso, pois este possibilita mudanças significativas na vida das pessoas, tratando-se do avanço da medicina e das leis que vêm surgindo para dar melhor assistência aos seres humanos, detentores de muitos direitos e amparados pela legislação. O método de pesquisa a ser utilizada será dedutivo, em pesquisa teórica e qualitativa.

Palavras-chave: Inseminação-artificial. União homoafetiva. Família. Alimentos gravídicos.

ABSTRACT

The purpose of this search is to study the possibility of providing pregnant foods prescribed by the Law 11804/08 in homoaffective relationships. In order to verify the existing relationship and seek to characterize the responsibility of having a child but must seek artificial methods due to the fact of the impossibility of conceiving a child by the natural method, which would be sexual intercourse. Therefore, Law 11804/08, nothing says about the impossibility of seeking pregnancy foods in homoaffective relationships, since the law makes clear that the person responsible for providing pregnant foods is the alleged father. In this sense, the contemporary family molds as well as the sexual diversity, dealing with the right to liberty, equality and, above all, dignity, duly set forth in the Federal Constitution of 1988, are also discussed. At the end, it is concluded that the time is a valuable legal asset because it enables significant changes in people's lives, as it is about the advancement of medicine and the laws that have been introduced to give better assistance to human beings, many rights holders and protected by legislation. The research method to be used will be deductive, in theoretical and qualitative research.

Keywords: Artificial insemination. Homoaffective relationships. Family. Pregnant foods.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

§ Parágrafo

Art. Artigo

CC Código Civil

CDC Código de Processo Civil

CID Código Internacional de Doenças

CF/88 Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

TJSC Tribunal de Justiça de Santa Catarina

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 A FAMÍLIA CONTEMPORÂNEA.....	12
2.1 CONCEITO DE FAMÍLIA.....	13
2.2 A FAMÍLIA SOB O PRISMA CONSTITUCIONAL	15
2.3 FAMÍLIA HOMOAFETIVA	18
2.4 AS DIFERENÇAS ACERCA DA DIVERSIDADE SEXUAL	19
2.5 BREVE HISTÓRICO DOS MOVIMENTOS SOCIAIS LGBT'S.....	20
2.6 O TRATAMENTO JURÍDICO DA HOMOSSEXUALIDADE	22
2.6.1 Conceito de união homoafetiva.....	23
2.6.2 Direito a sexualidade e direitos humanos.....	24
2.6.3 A descoberta da homossexualidade	26
3 OS ALIMENTOS GRAVÍDICOS E AS SUAS CARACTERÍSTICAS.....	28
3.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DOS ALIMENTOS.....	30
3.2 CONCEITO DE ALIMENTOS	31
3.3 LEGITIMIDADE E FUNDAMENTAÇÃO LEGAL DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR	34
3.3.1 Pressupostos para obrigação alimentar	37
3.3.2 Características da obrigação alimentar	40
4. A INSEMINAÇÃO ARTIFICIAL E A (IM)POSSIBILIDADE DE ALIMENTOS GRAVÍDICOS.....	Erro! Indicador não definido.
4.2 CONCEITO DE NASCITURO	43
4.1 O DIREITO DO NASCITURO A ALIMENTOS.....	43
4.3 TEORIA NATALISTA, PERSONALIDADE CONDICIONAL E CONCEPCIONISTA	47
4.4 INSEMINAÇÃO ARTIFICIAL HETERÓLOGA.....	49
4.4.1 Breve histórico	51
4.4.2 Aspectos jurídicos e constitucionais.....	53
5 CONCLUSÃO.....	Erro! Indicador não definido.

1 INTRODUÇÃO

O presente estudo tem como objetivo central e específico analisar a (im)possibilidade de alimentos gravídicos nas uniões homoafetivas, bem como analisar como este se configura, mediante análise doutrinária. Diante da presente delimitação, buscar-se-á responder ao problema: Na união homoafetiva, é possível pleitear o direito de alimentos gravídicos previstos na Lei 11.804/08?

De início, tem-se por hipótese do que se encontrará na presente pesquisa a confirmação da responsabilidade de prestar alimentos gravídicos ao nascituro, visando suprir a subsistência do mesmo, através do auxílio prestado à gestante, mesmo que a gravidez seja fruto de inseminação artificial, realizada por um casal homoafetivo, levando em consideração que os alimentos gravídicos são devidos tão somente ao nascituro.

No primeiro capítulo, verificam-se os conceitos de famílias, incluindo as famílias homoafetivas e suas principais características, além dos movimentos sociais LGBT's e abordagem sobre diversidade sexual.

No segundo capítulo, analisam-se os alimentos gravídicos, bem como suas características, abordando desde sua evolução histórica e conceito até sua fundamentação e legitimidade.

No terceiro e último capítulo pesquisa-se acerca da (im)possibilidade de prestar alimentos gravídicos nas uniões homoafetivas a fim de buscar um entendimento de como devem ser pleiteados os referidos alimentos e em quais casos os mesmos podem ser cabíveis, de modo que sirva abrangendo qualquer nascituro, independente do modo com que o mesmo foi concebido.

Assim, por fim, visa-se a responder se a Lei 11.804/08 configura obrigação de prestar alimentos nos casos em que não exista um suposto pai, sendo este um doador anônimo, que simplesmente auxiliou na realização do sonho de um casal homoafetivo constituir família.

Utilizar-se-á para tanto o método de pesquisa dedutivo, em pesquisa teórica e qualitativa com emprego de material bibliográfico, analisando legislação vigente, bem como doutrinas pertinentes ao tema.

Sob tal prisma é que se desenvolverá o trabalho.

2 A FAMÍLIA CONTEMPORÂNEA

A família nasce de forma espontânea por meio do desenvolvimento da vida humana, tendo principalmente como impulso natural o instinto sexual. É no âmbito familiar que o ser humano busca suas potencialidades, com intuito de alcançar sua realização pessoal. É com base nessas palavras primárias referentes à família, que se entende que este é o motivo pelo qual o ser humano se distingue dos animais, podendo escolher seus caminhos e desenvolver sua personalidade. Nota-se ainda, que são incontáveis as mudanças que se dão no mundo contemporâneo, mas é importante destacar que existem dois motivos para a formação de uma entidade familiar, sendo elas: o desenvolvimento da personalidade humana e a busca da felicidade. (FARIAS, 2010, p. 02). Entende-se que as primeiras transmissões do saber acontecem no âmbito familiar, sendo transmitida acerca da moralidade e da diferenciação do que é certo ou errado. É necessário que tais ensinamentos sejam repassados, pois é na transmissão da cultura que o indivíduo terá um lugar em sua família, construindo laços e tendo suas primeiras trocas afetivas dentro desse âmbito familiar. (SANTOS, 2013, p. 19).

Extraí-se que o maior objetivo ao constituir família nada mais é que buscar a sua própria felicidade, se distinguindo dos animais pelo fato de serem racionais e fazer suas devidas escolhas de acordo com o que vai lhe trazer satisfação, desenvolvendo assim, a sua personalidade e alcançando sua almejada felicidade, haja vista que este é um objetivo em comum entre todos os seres humanos. A família de hoje faz parte de uma evolução histórica de movimentos sociais e políticos, fazendo presente uma realidade, a qual passa por modificações sociais, políticas e até mesmo religiosas, necessitando ao mesmo tempo, de respeito com o próximo, levando em consideração que cada um é livre para fazer suas escolhas.

Em consequência da ampliação do conceito de família, percebe-se que acabou se tornando um assunto polêmico, gerando diversos preconceitos e falta de respeito, resultando também em violência verbal ou física, pois o novo conceito de família trouxe consigo a possibilidade de se relacionar com pessoas do mesmo sexo, podendo adotar crianças ou ter filhos por meio de

inseminação artificial. Nesse passo, levando em consideração as significativas mudanças ao constituir famílias, adiante se estudará o conceito de família, bem como suas decorrentes transformações.

2.1 CONCEITO DE FAMÍLIA

Com o passar do tempo, o conceito de família vem dispondo de diversas formatações, sendo difícil apresentar uma única definição, mas a mesma acaba sendo feita com base na enumeração dos institutos que regulam não só pais e filhos, mas também a relação de pessoas ligadas por um vínculo de afetividade ou sanguíneo.

Antigamente, a sociedade só aceitava a família formada pelo matrimônio, mas houve o reconhecimento dos vínculos afetivos, passando a oficializar as relações extramatrimoniais e levando a Constituição Federal a formular um novo conceito de entidade familiar.

Ocorre que a Lei nunca se preocupou em definir família, identificando-a apenas por meio do casamento, mas essa omissão acabou fazendo com que as pessoas que mantinham relação duradoura tivessem seus direitos negados.

Agora, com o advento da Lei Maria da Penha (Lei 11.340/06), não se pode mais limitar o conceito de família, restando claro que a mesma abrange qualquer vínculo entre as pessoas, seja ele sanguíneo ou afetivo. (DIAS, 2013, p. 33-42).

Ao se falar em família, imagina-se que é como uma base da sociedade, onde o ser humano se insere, motivo pelo qual suas características dependem do modo como se constituem de maneira social e também individual. Assim, de forma geral, as famílias são formadas conjugalmente, ou seja, pela união de duas pessoas, seja pelo casamento ou seja pela forma livre de constituir uma família juntos. Por outro lado, as famílias também podem ser formadas por parentesco ou apenas por afinidade. (NAHAS, 2008, p. 61).

Ainda, nesse mesmo sentido, leciona o autor Gama que:

O reconhecimento constitucional, no sentido de declarar a existência de outras espécies de família, incluindo a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, além do companheirismo, nada mais representa do que a busca incessante da adequação do

ordenamento jurídico à realidade social e cultural. Há muito, o tratamento ministrado pelo Estado às relações companheiras deveria ter se adequado à nova realidade. Sob esse aspecto é importante realçar a importância do papel desempenhado pela doutrina que, sob a liderança de alguns juristas com visão atualizada e sensível, conseguiu identificar o companheirismo como espécie de família. (2001, p. 89).

Assim, percebe-se que um novo modelo de família vem surgindo com o passar do tempo, mas não deixando de ser imprescindível como a base da sociedade, possuidora de valores culturais e sociais. Ocorre que, a sociedade vive em constantes mudanças e as famílias vão tomando novas formas de serem constituídas também e, em muitas famílias, o medo de ser vítima de preconceito e discriminação acabam sendo deixado de lado e busca-se alcançar seu principal objetivo, que seria a felicidade.

Nos dias atuais, existem inúmeros modelos de família, umas constituídas por casais heterossexuais, outras por casais homossexuais, sendo que esta última, por sua vez, pode formar família, realizar o sonho de terem filhos, citando como exemplo a possível adoção por casais homossexuais ou nos casos de heterossexuais, a adoção por casais inférteis.

A mudança na sociedade resultou em significativas alterações, resultando no alargamento do conceito de família e diminuindo a discriminação acerca das novas relações familiares. Antigamente, se identificava a família somente por meio do casamento, mas nos dias de hoje o que identifica a família é o vínculo afetivo e projetos de vida em comum. (DIAS, 2004, p. 01).

Atualmente, o conceito de família abrange o casamento ou união estável, independente de serem constituídas por pessoas de sexos opostos ou pessoas do mesmo sexo.

Além disso, constituem família os casos em que somente um dos pais da criança arca com as responsabilidades do filho, em casos de adoção, bem como outras diversas situações ligadas a nossa sociedade atual.

A família, em geral, tem como principal fundamento a sua formação por conta do vínculo afetivo, unindo pessoas que desejam, por sua livre e espontânea vontade, constituir família da maneira que lhe for mais conveniente, independente de manter relação com pessoa do mesmo sexo ou de sexo oposto, levando em conta que o conceito de família é destacado pelo vínculo afetivo a unir as pessoas, onde as mesmas possuem objetivos de vida

em comum e buscam sua felicidade. Neste passo, abordar-se-á a seguir sobre a família sob o prisma constitucional.

2.2 A FAMÍLIA SOB O PRISMA CONSTITUCIONAL

As Constituições de 1824 e 1891 são consideradas liberais e sabe-se que o liberalismo resguardava as limitações do Estado, levando em consideração o respeito à liberdade de cada cidadão. Assim, as referidas Constituições tinham como objetivo maior regulamentar o exercício do Governo, almejando proteger os direitos do cidadão.

A Constituição de 1824 foi regida por Dom Pedro I e muito influenciada pelo liberalismo, que já era levantado desde a regência de Dom João. É válido ressaltar que a única referência feita pela Constituição de 1824 em virtude da família, tratava apenas da família imperial, pois se importava somente com a regulamentação do Governo, que era monárquico hereditário. Com o advento da Constituição de 1891, algumas alterações necessárias foram feitas, sendo importante destacar que uma das suas alterações diz respeito à implantação do federalismo no Estado republicado, adotando o sistema de tripartição dos poderes.

Após isso, foi elaborado o Código Civil de 1916, onde este, por sua vez, regulamentou questões acerca da família. Com a decadência do liberalismo, o constitucionalismo foi perdendo sua força e o Estado acabou interferindo nas relações individuais, tornando-se assim, um Estado social, realizando alterações necessárias nas Constituições, defendendo o direito social, além dos direitos individuais.

Foi com o advento da Constituição de 1934 que a proteção à família foi objeto de menção, na qual um capítulo se dedicava a família. Mas, a Constituição de 1934 durou pouco tempo, pois com o golpe de Estado de Getúlio Vargas, passou a vigorar uma nova Constituição, a Constituição de 1937, sendo reduzidos diversos direitos individuais e políticos. Já a Constituição de 1946 teve seu advento pós-guerra, momento em que os Estados buscavam resgatar a democracia. (NAHAS, 2008, p. 63-65).

No estudo acerca das famílias nas Constituições de 1934, 1937 e 1946, seus artigos eram expostos, de forma respectiva, conforme abaixo:

Art 144 - A família, constituída pelo casamento indissolúvel, está sob a proteção especial do Estado.

Parágrafo único - A lei civil determinará os casos de desquite e de anulação de casamento, havendo sempre recurso *ex officio*, com efeito suspensivo.

Art 145 - A lei regulará a apresentação pelos nubentes de prova de sanidade física e mental, tendo em atenção as condições regionais do País.

Art 146 - O casamento será civil e gratuita a sua celebração. O casamento perante ministro de qualquer confissão religiosa, cujo rito não contrarie a ordem pública ou os bons costumes, produzirá, todavia, os mesmos efeitos que o casamento civil, desde que, perante a autoridade civil, na habilitação dos nubentes, na verificação dos impedimentos e no processo da oposição sejam observadas as disposições da lei civil e seja ele inscrito no Registro Civil. O registro será gratuito e obrigatório. A lei estabelecerá penalidades para a transgressão dos preceitos legais atinentes à celebração do casamento.

Parágrafo único - Será também gratuita a habilitação para o casamento, inclusive os documentos necessários, quando o requisitarem os Juizes Criminais ou de menores, nos casos de sua competência, em favor de pessoas necessitadas.

Art 147 - O reconhecimento dos filhos naturais será isento de quaisquer selos ou emolumentos, e a herança, que lhes caiba, ficará sujeita, a impostos iguais aos que recaiam sobre a dos filhos legítimos.

[...]

Art 124 - A família, constituída pelo casamento indissolúvel, está sob a proteção especial do Estado. Às famílias numerosas serão atribuídas compensações na proporção dos seus encargos.

Art 125 - A educação integral da prole é o primeiro dever e o direito natural dos pais. O Estado não será estranho a esse dever, colaborando, de maneira principal ou subsidiária, para facilitar a sua execução ou suprir as deficiências e lacunas da educação particular.

Art 126 - Aos filhos naturais, facilitando-lhes o reconhecimento, a lei assegurará igualdade com os legítimos, extensivos àqueles os direitos e deveres que em relação a estes incumbem aos pais.

Art 127 - A infância e a juventude devem ser objeto de cuidados e garantias especiais por parte do Estado, que tomará todas as medidas destinadas a assegurar-lhes condições físicas e morais de vida sã e de harmonioso desenvolvimento das suas faculdades.

[...]

Art 163 - A família é constituída pelo casamento de vínculo indissolúvel e terá direito à proteção especial do Estado.

§ 1º - O casamento será civil, e gratuita a sua celebração. O casamento religioso equivalerá ao civil se, observados os impedimentos e as prescrições da lei, assim o requerer o celebrante ou qualquer interessado, contanto que seja o ato inscrito no Registro Público.

§ 2º - O casamento religioso, celebrado sem as formalidades deste artigo, terá efeitos civis, se, a requerimento do casal, for inscrito no Registro Público, mediante prévia habilitação perante a autoridade competente.

Art 164 - É obrigatória, em todo o território nacional, a assistência à maternidade, à infância e à adolescência. A lei instituirá o amparo de famílias de prole numerosa.

Art 165 - A vocação para suceder em bens de estrangeiro existentes no Brasil será regulada pela lei brasileira e em, benefício do cônjuge

ou de filhos brasileiros, sempre que lhes não seja mais favorável a lei nacional do de *cujus*.(BRASIL, 2018).

Assim, analisando o que dispõe as Constituições de 1934, 1937 e 1946 acerca da família, entende-se que nas Constituições mencionadas as famílias eram constituídas através do casamento indissolúvel, ou seja, que não poderia ser desfeito, estando também sob proteção do Estado.

No final dos anos 1970, começaram as discussões na sociedade, sendo iniciado diversos temas sobre a família, tendo como pretensão que a Constituição atingisse duas vontades. O ponto mais polêmico foi acerca da sociedade conjugal formada entre homem e mulher de forma desigual e o não reconhecimento de uniões livres, mas sendo o marco principal o fato de algumas relações não serem celebradas de dentro dos padrões legais, mas consequentemente, se enquadrando em uma família indissolúvel.

Com o advento da Constituição de 1988, foram conferidas diversas garantias aos cidadãos brasileiros, motivo pelo qual muitas pessoas a conheciam por “Constituição Cidadã”. Tal Constituição realizou significativas alterações, também no que tange à família. Seu principal objetivo era constituir uma sociedade livre, sem injustiças e garantir certo desenvolvimento à população, dispondo prioridade ao que diz respeito à igualdade entre as pessoas, livre de preconceitos referentes à raça, cor, sexo, etc. (NAHAS, 2008, p. 85-88).

A referida Constituição não trouxe de forma expressa o conceito do termo “família”, mas mudou seu perfil, conforme dispõe em seu artigo 226:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 1º O casamento é civil e gratuita a celebração.

§ 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

§ 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

§ 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

§ 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações. (BRASIL, 2018-a).

Nesse sentido, pode-se retirar dos artigos acima descritos, que é possível o casamento civil, bem como o casamento religioso, dispondo garantia sobre o princípio da dignidade da pessoa humana. Mas, em seu § 3º, fica claro que a entidade familiar é devidamente reconhecida quando formada por homem e mulher, não fazendo menção a possibilidade de casais homossexuais constituírem família também. Assim, faz-se importante esclarecer acerca da dignidade da pessoa humana, haja vista que a mesma encontra-se presente na família, pois é no que é no âmbito familiar que diversas qualidades relevantes são desenvolvidas. Nesse andar, Perlingieri leciona que:

A família é valor constitucionalmente garantido nos limites de sua conformação e de não contraditoriedade aos valores que caracterizam as relações civis, especialmente a dignidade humana: ainda que diversas possam ser as suas modalidades de organização, ela é finalizada à educação e à promoção daqueles que a ela pertencem. O merecimento de tutela da família não diz respeito exclusivamente às relações de sangue, mas, sobretudo, àquelas afetivas, que se traduzem em uma comunhão espiritual e de vida. (2002, p. 243).

Deste modo, fica evidente que a dignidade da pessoa humana merece guarida, principalmente por ser um direito fundamental do cidadão brasileiro. Nesse andar, faz-se necessário adentrar no assunto das famílias homoafetivas, adiante descrito.

2.3 FAMÍLIA HOMOAFETIVA

A sociedade, através de regras sociais, acaba condenando as relações entre pessoas do mesmo sexo, fazendo com que tais relações acontecessem escondidas, como se fosse algo clandestino, mas com o passar do tempo, vieram se tornando cada vez mais explícitas.

É primordial entender que a família tem ligação com solidariedade, tendo como pressuposto o afeto. Portando, quaisquer relações são merecedoras de proteção do Estado, não devendo ser levado em consideração

se as relações são entre pessoas heterossexuais ou homossexuais, não obstante que, o convívio homoafetivo deve ser reconhecido como uma entidade familiar. (DIAS, 2009, p. 128-129).

O que une um casal homossexual é o vínculo afetivo que se encontra presente tanto no casamento quanto na união estável. Nos dias atuais, são as uniões homoafetivas que são vítimas de preconceitos, mas conforme os paradigmas vêm sendo quebrados, novas formas de constituir família vem sendo aceitas, pois a família é um instituto que passa por diversas mudanças. (SILVA, 2009, p. 27).

Os casais homossexuais tem como fundamento próprio em nome do amor, mantendo sua relação baseada em sentimentos, solidariedade e em muitos casos, trocas de tarefas domésticas, entre outras tarefas que se fazem presentes em um lar. Um aspecto importante da valorização do homossexualidade seria a rejeição que os mesmos sofrem diante da sociedade, que age de forma constrangedora e discriminatória. (CÓRDOVA, 2000, p. 37).

Os homossexuais vêm sofrendo muitas discriminações frente à sociedade, discriminações estas que fazem com que muitas pessoas não admitam sua verdadeira identidade sexual, por se sentirem intimidados ou até mesmo amedrontados. Nesse passo, faz-se necessário fazer uma breve abordagem sobre a diversidade sexual.

2.4 AS DIFERENÇAS ACERCA DA DIVERSIDADE SEXUAL

A diversidade sexual é um termo utilizado para se referir à diversidade de sexos e orientações sexuais, onde diversas pessoas se unem com um único objetivo, que nada mais é que defender seus direitos perante a sociedade que muitas vezes acaba sendo preconceituosa.

A diversidade sexual sempre foi um tema muito polêmico e debatido entre as pessoas, haja vista que mesmo com o passar dos tempos, não teve seu paradigma totalmente quebrado, pois muitas pessoas ainda precisam aprender a aceitar e principalmente respeitar as escolhas de cada um.

Por conseqüência, foram realizados diversos movimentos sociais entre pessoas que, entende-se que acabam sendo consideradas vítimas,

dando início então, ao movimento LGBT's, formado por lésbicas, gays, bissexuais, transexuais, travestis e transgêneros. No estudo da diversidade sexual, abordar-se-á um breve histórico dos movimentos sociais LGBT's, bem como o conceito de cada membro de tais movimentos sociais.

2.5 BREVE HISTÓRICO DOS MOVIMENTOS SOCIAIS LGBT'S

Os movimentos LGBT's dizem respeito a uma reestruturação da sociedade, envolvendo a discussão acerca das lutas sociais para alcançar seus objetivos. Tais movimentos surgiram em meados do século XX e ainda sofrem muito preconceito, discriminações, violências verbais e até agressões físicas, motivo pelo qual reivindicaram sua liberdade junto ao Estado repressor, resultando em um marco histórico, este denominado de "Revolta de Stonewall". Após a passagem de alguns anos, os movimentos LGBT's idealizaram uma série de planejamento, visando combater inúmeras violências e até mesmo homicídios, criando, a partir dessas situações, atividades desenvolvidas com o intuito de buscar políticas públicas.

Mas os movimentos LGBT's deparavam-se com um Estado autoritário, dificultando o prosseguimento de tal movimento. No final da década de 70, começou a publicação do jornal "Lampião da Esquina", focado em movimentos LGBT's, com linguagem de fácil compreensão e com exposição de debates, discussões. Já em 1990, esse movimento cresceu no Brasil, surgindo associações concentradas na parte histórica da homossexualidade. (ROZARIO, 2011, p. 03-04). Adentrando no conceito de cada membro do referido grupo LGBT's, entende-se que "travesti" é uma pessoa que não se identifica com o seu sexo biológico e opta por se vestir como pessoa de outro sexo. Além disso, muitos travestis modificam seu corpo, com auxílio de hormônios, entre outros meios.

Acerca da transformação gradativa que os travestis Florentino cita:

A transformação é um processo gradativo. Parte por parte do corpo é feita sob a implícita exigência de um conhecimento de técnicas, de métodos e de recursos utilizados por cada membro e cada característica que se pretende transformar. O conhecimento adquirido, que forma a base para que estas mudanças se realizem, deriva de vários veículos de aprendizagem, mas um que se destaca é a convivência no grupo, com outras pessoas que se travestem,

principalmente com as que se iniciaram há mais tempo. Em outras palavras, a troca de experiências configura-se como uma das formas mais acessíveis de adquirir conhecimentos a respeito das práticas e especialidades que envolvem a transformação. Ademais, algumas travestis se tornam especialistas em determinadas feitura e outras se arrogam o papel de madrinhas, acolhendo, orientando e protegendo as novatas. (1998, p. 83).

Assim, pode-se extrair da leitura que os travestis modificam seu corpo gradativamente e, na maioria das vezes por meio de grupos, se envolvendo com outras pessoas que possuem o mesmo objetivo, inclusive com as que tomaram iniciativa primeiro, podendo ter essas pessoas como referência e encorajando-as.

Passando a análise da bissexualidade, a mesma tem seu desenvolvimento sócio-histórico-cultural, assim como as demais orientações sexuais, tais como a homossexualidade e heterossexuais, mas é válido ressaltar que a bissexualidade existe desde toda história da humanidade.

Entende-se que a bissexualidade, em muitos casos, se torna invisível, pois o bissexual é o único que sente atração pelos dois sexos, ora feminino e ora masculino, assim, se torna alvo de muito preconceito e discriminação, por ter uma escolha sexual indefinida, diferente das lésbicas, travestis. Além disso, os bissexuais vêm sofrendo certo repúdio pelo fato de que muitas pessoas acabam imaginando que esses indivíduos não têm interesse em constituir uma família, pois não tem uma escolha sexual definida, acreditando que sua relação carece de fidelidade.

Em relação às lésbicas, o presente termo, no dicionário de língua portuguesa, possui o seguinte significado: “mulher que desenvolve a sexualidade com outra mulher”. (SCOTTINI, 2009, p. 336). A proibição de dispor direitos de forma igual entre os heterossexuais, os gays e lésbicas, se baseiam em argumentos morais, visando manter uma sociedade democrática. (LOPES, 1998, p. 19).

Assim, resta claro que o termo lésbica nada mais é que a atração de uma mulher por outra mulher, não sentindo qualquer desejo ou atração por um indivíduo do sexo oposto. Quanto aos indivíduos gays, estes possuem características semelhantes ao lesbianismo, pois ambos possuem atração por pessoas do mesmo sexo. Os gays, assim como os demais indivíduos que

possuem determinada escolha sexual, sofrem preconceitos e de forma geral, passam por diversos constrangimentos.

Tanto o transexuais, quanto os hermafroditas, não estão diretamente estabelecidos dentro do direito de família. É importante destacar que, o transexualidade não está diretamente dentro do direito de família, mas considera-se fruto de uma família, o que lhe permitiu nascer foi justamente a formação de uma família, e pode-se afirmar que sua decisão sexual foi tomada por meio da constituição de sua família, dentro do âmbito familiar. Em relação à mudança de sexo, este é um assunto bem polêmico, pois na realização de um procedimento cirúrgico, realizando, por exemplo, a alteração do sexo masculino para feminino, há a possibilidade de fraudar um negócio jurídico, visto que o indivíduo pode adquirir todas as características femininas, além da alteração de seu nome. Já o hermafrodita, se torna interessante ao direito pelos mesmos motivos, pois não se sabe como ele se apresentará perante os negócios jurídicos. Muitos desses casos acabam parando no Judiciário, que por sua vez, toma posicionamento ligado à subjetividade do julgador. (PEREIRA, 2001, p. 165). Nessa senda, verifica-se que o transexualismo e o hermafroditismo, embora desfrutem do direito da livre escolha, acabam trazendo, juntamente com isso, certa insegurança jurídica, pois é possível ultrapassar a segurança jurídica por meio das possibilidades que lhes são cabíveis. Nesse passo, abordar-se-á a seguir acerca da disciplina jurídica do homossexualismo.

2.6 O TRATAMENTO JURÍDICO DA HOMOSSEXUALIDADE

Em maio de 2011, o STF decidiu que a união entre pessoas do mesmo sexo se daria de forma igualitária a união entre homem e mulher, sendo considerada também como entidade familiar. Apesar dessa decisão, diversos juristas se opuseram, levando em consideração questões jurídico-constitucional. Mas, é evidente que a proibição de união entre pessoas do mesmo sexo, afrontaria princípios previstos na Constituição Federal de 1988.

Os artigos 1º, III e artigo art. 5º, caput da constituição Federal expõem o que compreendem princípios mencionados acima:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III - a dignidade da pessoa humana

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes. (BRASIL, 2018-a).

Desta forma, com a análise dos princípios trazidos, verifica-se que é primordial respeitar o que a mesma aduz, haja vista que os direitos fundamentais ali previstos, servem para qualquer cidadão brasileiro, independente de raça, cor, sexo. Assim, faz-se necessário que os indivíduos mantenham respeito uns com os outros, pois ninguém tem o direito de sentir-se superior perante o próximo, pois no que tange a Constituição Federal, somos todos iguais perante a Lei. Isto posto, faz-se adentrar no conceito de união homoafetiva.

2.6.1 Conceito de união homoafetiva

A união homoafetiva nada mais é que uma relação de amor entre pessoas do mesmo sexo, sendo que, juridicamente, é um laço afetivo entre as pessoas que conseqüentemente constituem uma família juntos, além disso, é uma questão informalizada em comparação com o casamento e diferente da união estável em relação à identidade de sexos.

É notório, até mesmo nos dias atuais, que as uniões homoafetivas sofrem muitas discriminações e são vítimas de preconceito. Além disso, o casamento civil, a união estável e a união homoafetiva possuem suas particularidades, mas resta claro que cada um, dentro de suas devidas escolhas, possui um objetivo em comum, que seria a constituição de uma família, buscando a união por meio de afetividade e sempre em busca do bem-estar e da felicidade.

A união homossexual é divergente da heterossexual, mas não impede que uma pessoa homossexual que tenha concebido um filho por meio de uma união anterior, constitua família com uma pessoa do mesmo sexo e

também não proíbe que duas mulheres, com intuito de constituir família, realizem inseminação artificial para realizar o sonho de terem um filho(a) juntas, não sendo proibido também que uma delas detenha a guarda ou tutela. (SILVA, JUNIOR, 2011, p. 20-21).

Atualmente, a expressão “homossexualidade” se tornou algo bem conhecido pela sociedade, sendo devidamente designado no século XX e sendo possível dizer que todos já sabem quem é o “gay”, a “lésbica”, o “travesti”. Mas, embora a homossexualidade seja um assunto do conhecimento de todos, ao mesmo tempo, entende-se que tal assunto não deixará de ser motivo de discussões. (COSTA; PIRES, 2015, p. 82).

Consta-se que a homossexualidade expõe diversas formas de manifestação, não permitindo que se fale em um único trajeto homossexual. Entende-se que amigos homossexuais, de certa forma, acabam ajudando aos demais, facilitando e auxiliando para que consigam romper o sentimento de isolamento social, pois muitos homossexuais não são e também não se sentem aceitos dentro da sociedade, mas é válido ressaltar que, os homossexuais que se aceitam, possuem tantos amigos quanto os heterossexuais, pois estes indivíduos necessitam manter relações sociais, independente de sua escolha sexual. (CÓRDOVA, 2000, p. 42-43).

A homossexualidade merece ser reconhecida pela sociedade, como algo normal, pois o homossexual nasceu com seus significados já estabelecidos e os homossexuais merecem guarida ao que aduz a CF, defendendo seus direitos e fundamentos. Neste passo, entende-se que a união homoafetiva merece e necessita de amplas discussões e pesquisas científicas para que assim consigam levar uma vida mais digna dentro da sociedade em que vivem. Posto isto, verifica-se a indispensabilidade de analisar o direito a sexualidade, bem como os direitos humanos, conforme serão expostos a seguir.

2.6.2 Direito a sexualidade e direitos humanos

É possível dizer que a sexualidade sempre esteve presente e que ela compõe a própria condição humana, ressaltando-se que ninguém pode

satisfazer-se como um ser humano, sem que lhe seja permitida a sua livre escolha sexual, podendo exercer sua sexualidade com quem quiser e alcançando seu objetivo como ser humano, que é ser feliz, além disso, é válido ressaltar que, a homossexualidade, sem dúvidas, continua sendo alvo de discriminação e preconceito.

O direito é visualizado de forma dividida, neste caso, sendo dividido em três gerações, sendo que todas compreendem o direito a liberdade, igualdade e solidariedade, tais gerações visam alcançar a realização de todas as pessoas, inclusive as uniões homoafetivas, que sempre foram alvo de intolerância. (DIAS, 2009, p. 99-100).

Em 1993, a homossexualidade foi retirada da lista de doenças da Classificação Internacional de Doenças, que era reconhecido pelo CID 10, deixando claro que a homossexualidade não é uma doença e sim uma diversidade que faz parte da orientação sexual de alguns homens e mulheres.

Muitas pessoas que não conseguem entender a homossexualidade, entendendo que tais pessoas não são merecedoras de dignidade, nem das bênçãos de Deus, pois acreditam que estejam em desordem com o padrão comum da sociedade. Mas, os homossexuais também são cristãos e muitos se sentem orgulhosos pela escolha sexual que possuem, acreditando que foi Deus que lhes deu tal preferência sexual. Além disso, em relação aos filhos, os homossexuais podem ter filhos por meio de inseminação artificial ou se preferir, podem recorrer a adoção. (OLIVEIRA; VIEIRA, 2009, p. 11).

O fato de muitos moralistas não aceitarem a homossexualidade, é um direito deles, mas esse direito não lhes dá permissão para discriminar os homossexuais, mantendo uma postura discriminatória, sendo que muitas vezes, além das agressões verbais, ocorrem também agressões físicas, que estão sendo cada vez mais faladas, pois o referido assunto vem sendo cada vez mais tratado na mídia. (DIETER, 2012, p. 14).

Entende-se que, o sistema jurídico deve garantir liberdades as pessoas e as normas constitucionais e, na medida do possível, devem corresponder aos princípios titulados pela sociedade, não merecendo nenhuma pessoa ser repúdio social e ter tratamento diferenciado, devido a sua escolha sexual. Neste passo, faz-se importante expor um pouco da história da homossexualidade, a qual será abordada a seguir.

2.6.3 A descoberta da homossexualidade

É possível dizer que a homossexualidade pode ser percebida de forma precoce, desde a infância. Muitas crianças, desde seu período escolar, acabavam se sentindo desiguais, como se algo os distinguisse das demais crianças, mas entende-se que a vivência de uma orientação homossexual e heterossexual submete-se aos acontecimentos familiares, pois muitas famílias manifestam seus medos diante de atitudes provindas de seus filhos e consideradas femininas, não deixando a criança livre para fazer sua própria orientação sexual e construir seus próprios valores.

Para a maioria dos homossexuais, a descoberta de uma orientação sexual diferente não é algo fácil de lidar, motivo pelo qual muitos homossexuais fazem uso de drogas, relações sexuais com homens e mulheres e até mesmo engravidam de forma indesejada, tudo isso com intuito de omitir sua escolha sexual.

Mas, a escolha sexual é livre, ninguém escolhe ser gay ou lésbica, apenas decidem como vão vivenciar sua escolha sexual, podendo assumir para a sociedade ou passar uma vida inteira negando-a ou realizando oscilações entre as práticas homossexuais e heterossexuais, que também caracterizam o período da descoberta sexual. (CÓRDOVA, 2000, p. 141).

O sistema jurídico estabelece que o nascimento com vida gera uma identidade sexual permanente e única, não levando em consideração as questões sociais e psicológicas. Assim, no que tange aos movimentos homossexuais, o que prevalece é a visível desigualdade que eles acabam enfrentando. (QUEIROZ; FERREIRA, 2012, p. 53).

A forma em que se vive a sexualidade e evolução da sociedade acaba desenvolvendo uma identidade sexual de um ser, sendo importante ressaltar que muitas pessoas heterossexuais acabam agindo de forma preconceituosa com os homossexuais. Desta forma, fica claro que a escolha sexual, por muitas vezes, pode ser percebida ou sentida de forma precoce, mas sendo negado por motivos de futuros preconceitos sofridos frente à sociedade em que vive e, além disso, muitos homossexuais realizam atos

sexuais indesejados, por se sentirem na obrigação de sentir atração pelos mesmos indivíduos que os heterossexuais.

O direito, sem dúvidas, é um instrumento extremamente importante da inclusão e exclusão das pessoas no âmbito social. A história carrega consigo um traço ideológico, que não pode ser ignorado pelo Direito, pois este correria o risco de cometer injustiças e gerar constrangimento e sofrimento as pessoas envolvidas.

O Estado desautorizou determinadas práticas de relações sexuais, denominando tal ação como moral sexual civilizada, permitindo somente aquilo que sempre foi considerado normal, àquelas que sempre se encaixaram dentro dos padrões da sociedade e das normas jurídicas. O Estado defendia a idéia de que a sexualidade saudável era possível somente após o casamento, pois era apenas nesse momento que a relação sexual tornava-se legítima. Percebe-se, acerca deste assunto, que um detalhe importante a ser observado é o interesse pela sexualidade de outras pessoas, fazendo discriminações e agindo de forma preconceituosa. Nesta senda, as uniões entre pessoas do mesmo sexo não pode ser entendida como apologia entre homossexualidade e heterossexualidade, sendo de extrema importância pensar sobre a liberdade da pessoa humana. (PEREIRA, 2001, p. 105-106).

Desta forma, extrai-se que uma pessoa, ao se sentir diferente dos outros, adquire um sentimento de isolamento. Mas felizmente os homossexuais vêm conseguindo na justiça a equiparação de seus relacionamentos com os de heterossexuais, haja vista que nos dias atuais, já é possível o casamento civil ou união estável, além de ser possível realizar o sonho de ter um filho, em virtude da possibilidade de realizar inseminação artificial ou realizar adoção. Após a análise do instituto da homossexualidade, a presente pesquisa avançará na busca dos seus objetivos específicos, sendo que o próximo instituto analisado será os alimentos gravídicos e as suas características.

3 OS ALIMENTOS GRAVÍDICOS E AS SUAS CARACTERÍSTICAS

A lei 11.804/08, de 06 de novembro de 2008, trata sobre os alimentos gravídicos, objetivando disciplinar alimentos que são de extrema importância para o nascituro, tais alimentos são apurados com base na renda mensal da mãe e do suposto pai, que pagará os alimentos. Com o advento da referida lei, tornou-se possível pleitear alimentos, os quais têm por finalidade atender as necessidades de subsistência de quem não possui meios de provê-la.

Assim, o nascituro já tem direito a alimentos desde sua concepção até o momento do seu nascimento. (NUNES, 2013, p. 1-2). Agora, os alimentos são garantidos desde a concepção, sendo acolhido ao que se reclamava pela necessidade de se impor a responsabilidade de alimentos com efeito retroativo a partir do momento em que são assegurados os direitos do nascituro. (SOUSA, 2010, p. 33).

Antes do advento da Lei dos Alimentos Gravídicos, já era possível ingressar em face do pai, sendo que, se o mesmo fosse devidamente reconhecido como pai, deveria contribuir com as despesas da gestação. A mudança que ocorreu, após a existência da referida Lei, foi que agora não é mais necessário o reconhecimento do pai, pois basta ter provas suficientes para indicar o suposto pai. (FREITAS, 2012, p. 88).

O artigo 2º da lei 11.804/08 expõe o que compreendem os alimentos gravídicos:

Art. 2º Os alimentos de que trata esta Lei compreenderão os valores suficientes para cobrir as despesas adicionais do período de gravidez e que sejam dela decorrentes, da concepção ao parto, inclusive as referentes a alimentação especial, assistência médica e psicológica, exames complementares, internações, parto, medicamentos e demais prescrições preventivas e terapêuticas indispensáveis, a juízo do médico, além de outras que o juiz considere pertinentes. (BRASIL, 2018-b).

A natureza jurídica dos alimentos está ligada a obrigação, pois os pais devem prestar assistência aos seus filhos, conforme dispõe a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 229: “Os pais têm o dever de assistir, criar e

educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade” (BRASIL, 2018-a).

Ao pleitear ação de alimentos gravídicos, faz-se necessário ter indícios que comprovem a suposta paternidade, seja por fotos, seja por testemunhas.

Quanto à existência de indícios de paternidade, o art. 6º da Lei 11.804/88 dispõe que:

Art. 6º Convencido da existência de indícios da paternidade, o juiz fixará alimentos gravídicos que perdurarão até o nascimento da criança, sopesando as necessidades da parte autora e as possibilidades da parte ré. (BRASIL, 2018-b)

Esclarece-se que os alimentos gravídicos somente serão fixados desde que presentes os pressupostos para convencer o juiz acerca da suposta paternidade.

Assim, é compreensível que a natureza dos alimentos gravídicos visa suprir as necessidades da genitora, uma vez que a mesma precisa de acompanhamento médico, alimentação adequada, entre outras necessidades básicas, levando em consideração que o nascituro tem expectativa de vida, então enquanto ele não nascer seus direitos serão sempre pleiteados pela mãe.

São inúmeras as características acerca da obrigação alimentar, pois cada autor tem sua própria opinião, elencando em suas obras, os pontos que por eles, são considerados mais importantes. Além disso, resta oportuno expor que muitas mulheres deixam de receber alimentos gravídicos, por não saberem da sua possibilidade.

O desconhecimento da Lei 11.804/08 faz com que muitas mulheres não procurem seus direitos de receber do suposto pai quantia para auxiliar nas despesas no decorrer da gestação, pois os alimentos gravídicos podem ser vistos como uma forma de pensão, que tem como intuito suprir as necessidades relacionadas à assistência médica, medicamentos, alimentação especial, parto. Os alimentos gravídicos são devidos até o nascimento com vida, após o nascimento, os alimentos gravídicos serão convertidos em alimentos. Nessa senda, neste capítulo será abordado uma junção de diversos

doutrinadores, ressaltando as características mais relevantes no que diz respeito a alimentos.

3.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DOS ALIMENTOS

No direito romano, a obrigação alimentícia encontra-se fundada nos seguintes casos: a) na convenção; b) no testamento; c) na relação familiar; d) na relação de patronato; e) na tutela.

No direito Romano a obrigação alimentar originava-se nas relações entre cliente e patronato, tendo aplicação muito tardia nas relações familiares.

No direito canônico, a obrigação alimentar vem do Direito Justinianeu, reconhecendo a obrigação de prestar alimentos por meio do vínculo de sangue, mas podendo reconhecer a obrigação alimentar na esfera de relações extrafamiliares, podendo, a obrigação alimentar originar-se através das relações religiosas, como por exemplo, clericato e o patrono, sendo que nestes casos a Igreja seria responsável por prestar alimentos. Já no direito comparado, cada sistema jurídico tem disciplinado o instituto alimentar, seguindo regras, costumes e tradições. A obrigação alimentar no Direito brasileiro teve destaque nas raízes do direito português, sendo que este era regido pelas ordenações manuelinas, posteriormente pelas ordenações filipinas, até entrar em vigência o CC de 1.916. (CAHALI, 2006, p.41-42).

Dessa forma extrai-se que o dever de prestar alimentos vem sendo cumprido desde muito tempo e seu objetivo sempre foi o mesmo, satisfazer as necessidades de sobrevivência do ser humano.

Em alguns casos, a obrigação alimentícia se dava em relações de cliente e patrão, já em outros pelo vínculo sanguíneo, sendo que tal obrigação não deixa de fazer parte da cultura, onde os pais ou avós visavam satisfazer as necessidades básicas para sobrevivência de seu familiar, pois o vínculo sanguíneo é primordial em muitas famílias brasileiras, mas isso não se aplica de forma geral, surgindo a partir daí, a necessidade de requerer judicialmente medidas para que os alimentos sejam devidamente pagos ao alimentando, envolvendo assim, o Poder Judiciário, nos casos em que o mesmo seja a única solução cabível para obrigar determinadas pessoas a prestarem alimentos,

seja pelo fato de obrigá-las a cumprir com a referida obrigação, seja para discutir o valor que deverá ser pago, mas independente disso, tem-se que ter em mente que o alimentando é quem mais tem urgência nesses casos, pois os alimentos a que lhe incumbe, são primordiais e de certa forma, muitos o exigem porque tal obrigação faz significativa diferença em sua vida, sem aquele auxílio pode vir a sofrer conseqüências, tais como fome, por exemplo. Além disso, o alimentando dispõe de total legitimidade e pleno direito para requerer alimentos, conforme disposto no artigo 1.694 e seguintes do CC. Sendo assim, abaixo abordar-se-á o conceito de alimentos.

3.2 CONCEITO DE ALIMENTOS

No direito, a palavra “alimentos” vem a significar como tudo que é necessário para atender as necessidades da vida. Os alimentos servem para satisfazer as necessidades vitais, as quais o alimentando por si só, não pode suprir. Os alimentos são prestações devidas, interpostas por lei, visando dispor recursos para subsistência do alimentando, bem como conservar a vida, integridade moral e social, compreendendo também vestimenta, habilitação e remédio em caso de doença. (CAHALI, 2006, p. 15).

O conceito genérico e usual de alimentos é entendido pela necessidade de dispor de todas as substâncias para as devidas funções vitais, incluindo principalmente, a alimentação, já no ponto de vista jurídico, alimentos é tudo aquilo necessária para o sustento do ser humano, suprimindo suas necessidades básicas, podendo ser citado como exemplo, a alimentação, o vestuário, a habitação. (BETTIO, 2006, p. 3).

Entende-se que um dos principais direitos fundamentais de uma pessoa seria o direito a sua sobrevivência, motivo pelo qual o crédito alimentar é um meio ideal para suprir as necessidades de subsistência de uma pessoa, representando um compromisso dos parentes com o alimentando. (MADALENO, 2013, p. 853).

Os alimentos buscam respeitar o que for necessário para subsistência de uma pessoa, fazendo com que a mesma disponha de meio compatíveis para sua condição de vida e também condição social, levando em

conta também sua educação. No direito de família, entende-se que os alimentos estão ligados pelo parentesco, em condição posterior que é atribuído o dever de prestar alimentos a quem deles necessitar. (SILVA; NETO, 2013, p. 131-132).

Do ponto de vista jurídico, os alimentos devem ser pagos desde que exista comprovação da obrigação, que se dá através de um vínculo, sendo que os alimentos devem ser pagos, desde que o alimentante tenha condições para provê-los. O objeto de prestar alimentos consiste em auxiliar nas necessidades de quem, por algum motivo, não tenha condições para perfazer seu sustento. Esclarece-se, por isso, que os alimentos devem atender as necessidades para uma vida digna. (PEREIRA; PEREIRA, 2006, p. 1-2).

No direito de família, os alimentos procedem mediante algumas classificações, sendo devidos em virtude de parentalidade, afinidade e solidariedade. O objetivo geral da obrigação alimentar está voltado a preservação da vida, ressaltando que o direito a vida está devidamente intitulado na Constituição Federal, motivo pelo qual os alimentos devem ser demandados, primordialmente, de forma que satisfaça o interesse de sobrevivência do alimentando. (DIAS, 2013, p. 534).

O conceito de alimentos é basicamente o mesmo, poucas são as divergências apontadas pelos doutrinadores, mas torna-se válido trazer ao presente trabalho, o que explanar o autor Gomes leciona que:

Alimentos são prestações para satisfação das necessidades vitais de quem não pode prevêê-las por si. A expressão designa medidas diversas. Ora significa o que é estritamente necessário à vida de uma pessoa, compreendendo, tão-somente, a alimentação, a cura, o vestuário e a habitação, ora abrange outras necessidades, compreendidas as intelectuais e morais, variando conforme a posição social da pessoa necessitada. Na primeira dimensão, os alimentos limitam-se ao *necessarium vitae*; na segunda, compreendem o *necessarium personae*. Os primeiros chamam-se alimentos naturais, os outros, civis ou cōngruos. (1997, p. 404)

Destarte, esclarece-se que o conceito de alimentos é específico e exato, pois, de forma resumida os alimentos são indispensáveis a subsistência de um ser humano, sendo um direito tanto ao nascituro, quanto dos filhos legítimos, ex esposas, desde que realmente necessitem de tal direito.

Quanto à natureza dos alimentos, eles podem ser naturais ou civis, sendo que os naturais estão ligados à vida, relacionados à alimentação, vestuário e habitação, atendendo os requisitos mínimos para sobrevivência de um ser humano, sendo assim, os alimentos naturais podem ser pagos com valores menores, desde que satisfaça as necessidades básicas do alimentando. Já os alimentos civis, buscam um melhor aperfeiçoamento e desenvolvimento de vida, pois visam suprir não só questões básicas, mas também questões relativas à educação, esporte, lazer, etc., sendo consideradas atividades não vitais. (COSTA, 2011, p. 46-47).

Os alimentos visam satisfazer as necessidades de quem não possa provê-las, tendo como finalidade fornecer o necessário à subsistência do alimentando, incluindo sustento, vestuário, assistência médica. Quanto à finalidade dos alimentos, classificam-se em definitivos, provisórios e provisionais, onde os definitivos terão caráter permanente, sendo estabelecido em sentença proferida pelo juiz ou em acordo das partes devidamente homologado. Os alimentos provisórios são fixados no despacho inicial constante na ação de alimentos, conforme disposto no artigo 4º da Lei 5.478/68: “As despachar o pedido, o juiz fixará desde logo alimentos provisórios a serem pagos pelo devedor, salvo se o credor expressamente declarar que deles não necessita.” (BRASIL, 2018-e).

Já os alimentos provisionais são estipulados em medida cautelar, preparatória ou incidental. (GONÇALVES, 1999, p. 130-131).

Os alimentos são subdivididos e suas principais classificações são as seguintes: quanto à origem, à natureza e à sua finalidade. Assim, quanto a origem, entende-se que podem ser voluntários e involuntários, sendo que os voluntários são decorrentes da manifestação de vontade do alimentante, já na subdivisão chamada involuntária, esta se divide em ressarcitórios ou legítimos, onde os ressarcitórios decorrem de indenização e os legítimos do vínculo sanguíneo, como por exemplo, a obrigação do pai prestar alimentos ao filho.

Sobre a segunda classificação, a qual trata sobre a natureza dos alimentos, esta se subdivide em naturais ou em pecúnia, sendo que em relação aos naturais, o alimentante deverá arcar com as necessidades do alimentando, envolvendo também necessidade de vestuário, habitação, entre outros e em pecúnia, consiste no ato de entregar ao alimentando uma quantia em dinheiro,

para que este satisfaça suas necessidades usufruindo do dinheiro que lhe foi entregue.

Por fim, sobre a classificação denominada como finalidade, pode ser provisionais, provisórios ou definitivos, sendo que os provisionais têm como objetivo alterar, caso necessário, a manutenção do alimentando no âmbito judicial, no provisório sua autorização é em virtude de liminar e os alimentos definitivos são auferidos pelo juiz, em sentença. (GAMA, 2000, p. 26-27).

Desta forma, os alimentos são extremamente importantes, pois compreendem satisfazer as necessidades de sobrevivência, tratando não só do sustento, mas também das necessidades acerca de vestuário, habitação, assistência médica, entre outras situações que sejam imprescindíveis ao ser humano e, nos casos das crianças, além de atender as referidas necessidades, é preciso também satisfazer o que for preciso para sua instrução, inclusive dispondo auxílio com despesas educacionais.

3.3 LEGITIMIDADE E FUNDAMENTAÇÃO LEGAL DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR

O direito de alimentos encontra-se estabelecido no CC, em seu artigo 1.695: “São devidos os alimentos quando quem os pretende não tem bens suficientes, nem pode prover, pelo seu trabalho, à própria manutenção, e aquele, de quem se reclamam, pode fornecê-los, sem desfalque do necessário ao seu sustento” (BRASIL, 2018-c).

O artigo 1.920 do CC define alimentos da seguinte maneira: “O legado de alimentos abrange o sustento, a cura, o vestuário e a casa, enquanto o legatário viver, além da educação, se ele for menor” (BRASIL, 2018-c).

Assim, entende-se que os alimentos compreendem o que de fato é indispensável para a vida da pessoa, como alimentação, vestuário, tratamento médico, entre outras necessidades e, nos casos em que o alimentando for menor de idade, serão devidas auxílio para instrução e educação do mesmo.

O CC elenca em seu artigo 1.705 que: “Para obter alimentos, o filho havido fora do casamento pode acionar o genitor, sendo facultado ao juiz

determinar, a pedido de qualquer das partes, que a ação se processe em segredo de justiça” (BRASIL, 2018-c).

Ainda nesse sentido, o artigo 1.703 dispõe que “para a manutenção dos filhos, os cônjuges separados judicialmente contribuirão na proporção de seus recursos” (BRASIL, 2018-c).

Assim, resta claro que a obrigação de prestar alimentos primeiramente é de pais e filhos, depois ascendentes, descendentes e por último, se houver, dos irmãos.

Nessa perspectiva, tem-se que o dever de prestar alimentos é de extrema importância, mas também é importante adentrar no assunto da cessação do dever de prestar alimentos, dispondo o art. 1.708 do CC que: “Com o casamento, a união estável ou o concubinato do credor, cessa o dever de prestar alimentos”, importando em seu parágrafo único: “Com relação ao credor cessa, também, o direito a alimentos, se tiver procedimentos indigno em relação ao devedor.” (BRASIL, 2018-c).

Os artigos 1.696 e 1.697 nos trazem de forma clara quem são os responsáveis por prestar alimentos. Assim, estão obrigados a prestar alimentos os parentes que estejam em linha reta, em qualquer grau, como pais e filhos, e na falta, os ascendentes, os descendentes na ordem sucessória, somente no segundo grau, ou seja, os irmãos.

Esta é uma ordem hierárquica, mas a mesma pode ser mudada, pois admite a participação de mais parentes, nos casos em que o parente obrigado não tenha condições de arcar com sua obrigação de prestar alimentos. Nos casos em que o pai, não tenha condições financeiras para auxiliar nas despesas com seu filho, ele prestará auxílio, na medida em que lhe seja possível, sendo auxiliado no restante da obrigação por outro parente, o avô. (ROCHA, 2003, p. 163).

Acerca dos responsáveis por prestar alimentos, os artigos 1.696 e 1.697 expõe da seguinte forma:

Art. 1.696. O direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaiando a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros.

Art. 1.697. Na falta dos ascendentes cabe a obrigação aos descendentes, guardada a ordem de sucessão e, faltando estes, aos irmãos, assim germanos como unilaterais. (BRASIL, 2018-c).

Os pais têm o dever de guarda e sustento dos filhos menores. Contudo, não é incomum encontrar ocorrências de gravidez não programada, aliada ao relacionamento não estável de um casal. Sendo assim, muitas mães solteiras, crianças sem pai e principalmente muitas pais querendo se isentar da responsabilidade, em destaque ao que se envolve o dever de sustento.

É necessário levar em consideração que não são todos os pais que dispõe condições financeiras para prestar os devidos alimentos e sobre esses casos, o art. 1.698 CC nos traz uma possível solução, dispondo que:

Art. 1.698, CC - Se o parente, que deve alimentos em primeiro lugar, não estiver em condições de suportar totalmente o encargo, serão chamados a concorrer os de grau imediato; sendo várias as pessoas obrigadas a prestar alimentos, todas devem concorrer na proporção dos respectivos recursos, e, intentada ação contra uma delas, poderão as demais ser chamadas a integrar a lide. (BRASIL, 2018-c).

Para existir prestação alimentar, é necessário que exista um vínculo entre quem presta alimentos e quem recebe, podendo ser vínculo de parentesco ou algum negócio jurídico que o estabeleça.

Nos casos em que o alimentando atingir a maioridade civil, será necessário que ele esteja realmente necessitando de alimentos, não devendo possuir bens e não conseguindo manter sua subsistência.

Já o alimentante deve ter condições econômico-financeiras para prestar alimentos, para que a obrigação de prestar alimentos não prejudique seu próprio sustento. (ROCHA, 2013, p. 164).

A Lei 11.804/08 trata sobre a garantia do direito alimentar, levando em consideração o princípio da dignidade da pessoa humana, reconhecendo também, a sensibilidade de uma gestação, buscando o bom desenvolvimento da gestação até o período do parto, mantendo a integridade do nascituro. Por outro lado, a referida lei, desenvolve papel social, principalmente na área da saúde, pois visa assegurar a gestação, buscando garantir a saúde da mãe e do feto, tanto é que, com seu advento, reduziu o número de mortes de gestantes e também o número de abortos voluntários, motivamos pela desnutrição. (LEITE, 2013, p. 02)

A família deve se atentar a suprir as necessidades do alimentando, pois é seu dever resguardar os direitos à vida, arcando com suas devidas

obrigações em prestar alimentos, auxílio à educação, entre outras necessidades básicas de um ser humano.

Nesse sentido, com o advento da lei 8.069/90, os direitos e garantias das crianças e adolescentes passaram a ter prioridade, conforme dispõe o artigo 4º da referida lei:

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária. (BRASIL, 2018-d).

Já a CF/99, em seu artigo 229, explana acerca da bilateralidade da obrigação de prestar alimentos da seguinte forma: “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”. (BRASIL, 2018-a).

Em se tratando de alimentos gravídicos, que não deixa de ser uma obrigação alimentar, estes são cabíveis durante o período gestacional, nos casos em que a mãe necessite de auxílio para dar continuidade a sua gravidez, auxílio este que visa contribuir com despesas médicas, alimentação adequada. Após o nascimento com vida, haverá uma conversão, onde os alimentos gravídicos passarão a ser pensão alimentícia. Nesse sentido, Dias leciona que: “Os alimentos gravídicos perduram, logicamente, apenas durante a gestação, e assim a própria lei estabelece que quando do nascimento, o valor fixado se converte em pensão ao filho.” (2009, p. 586).

Posto isto, restando claro o conceito de alimentos gravídicos, bem como sua fundamentação jurídica, faz-se importante destacar quais os pressupostos para obrigação alimentar, que serão apontados a seguir.

3.3.1 Pressupostos para obrigação alimentar

No que diz respeito aos pressupostos para obrigação alimentar, é necessário o vínculo de parentesco, a necessidade do alimentando e a possibilidade econômica do alimentante.

Para obtenção de alimentos, o alimentando e o alimentante precisa ter um vínculo familiar ou então matrimonial, em virtude de casamento civil ou união estável.

Assim, os parentes têm obrigação de prestar alimentos, sejam eles ascendentes, descendentes ou irmãos, cônjuges ou companheiros. (SILVA, 2013, p. 4). O CC, em seu artigo 1.695 elenca que os alimentos são devidos quando se encaixam os seguintes pressupostos: “São devidos os alimentos quando quem os pretende não tem bens suficientes, nem pode prover, pelo seu trabalho, à própria manutenção, e aquele, de quem se reclamam, pode fornecê-los, sem desfalque do necessário ao seu sustento”. (BRASIL, 2018-c).

Entende-se como primordial, a necessidade de adentrar nos pressupostos necessários para incidir a obrigação de prestar alimentos a quem deles precisa, são eles: o parentesco ou vínculo marital, a necessidade ou incapacidade para garantir seu próprio sustento; e a possibilidade de fornecer os devidos alimentos. Os três pressupostos são essenciais e encontram-se referidos presentes em todos os requisitos da prestação alimentar.

O pressuposto do parentesco é mais relacionado à legitimidade em pedir e receber alimentos. A necessidade é o aspecto mais importante, sendo que, na maioria das vezes, é o requisito a ser analisado primeiro, pois é um requisito que exige a necessidade de quem não consegue, por si só, prover sua subsistência por meio de seu trabalho digno. Os alimentos deverão estar em conformidade com a necessidade de quem os recebe, conforme elenca o artigo 1.694, § 2º do CC: “Os alimentos serão apenas os indispensáveis à subsistência, quando a situação de necessidade resultar de culpa de quem os pleiteia”. (BRASIL, 2018-c).

Nos casos em que a pessoa possui plena capacidade para exercer atividade remunerada, a mesma não recebe amparo da lei, pois os alimentos não devem ter como objetivo influenciar as pessoas a não trabalharem ou até mesmo perderem o interesse de procurar algum trabalho.

O artigo 1.695 é claro ao expressar que o alimentando estará inserido na condição básica para pleitear alimentos, nos casos em que o mesmo não tenha bens ou que, mesmo exercendo atividade remunerada, não consiga prover sua própria manutenção. Aos alimentando que exerce alguma função, cuja remuneração não lhe seja o suficiente, será devido uma

complementação, mas deverão estar dentro das condições econômicas do alimentante, pois o alimentante deve prestar alimentos, mas não poderá sofrer prejuízos ao seu sustento e também de sua família.

Com base na impossibilidade do alimentante estar em condições financeiras de prestar alimentos, Dias cita:

Quanto ao valor desta pensão tenha-se presente, como sempre, o binômio necessidade-possibilidade, da essência da obrigação alimentar decorrente do direito de família. Revela-se pertinente, também, a verificação da proporcionalidade prevista no direito positivo, de tal sorte que cada genitor responde por valores compatíveis com a sua respectiva condição, reforçando pela própria lei (2009, p. 581-582).

Assim, extrai-se que deve haver uma proporcionalidade por parte de quem necessita dos alimentos, como também de quem está titulado como responsável para pagá-los, haja vista que não seria justo o alimentante, sem condições financeiras, dispor alimentos e prejudicar sua própria manutenção, enquanto o alimentando deseje que esses alimentos devam abranger sua qualidade de vida, com a finalidade exclusiva de elevar seu padrão de vida, usufruindo de luxo e ostentação.

Uma pessoa deve dispor de recursos e bens suficientes para sua própria subsistência, mantendo uma vida digna. Então, se encaixam entre os pressupostos para pleitear seus próprios alimentos, bem como a ex esposa que sempre dependeu do marido, a mesma também tem direito de pleitear alimentos, nos casos em que ela sempre zelou por outros, tais como cuidados com a casa e cuidados com o próprio marido. (SILVA, 2013, p. 05).

Para pretensão de alimentos, torna-se necessário cumprir três requisitos básicos. O primeiro requisito trata sobre a real necessidade de receber alimentos, casos em que o alimentando não tenha condições de prover seu próprio sustento por meio de seu trabalho. O segundo requisito explana que os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante, mas levando em consideração também os recursos da pessoa obrigada. Já no terceiro e último requisito, diz respeito à proporcionalidade, deixando claro que não é possível.

Assim, no que diz respeito aos pressupostos da obrigação alimentar, nos resta afirmar que todos devem ser devidamente cumpridos, pois nenhuma

das partes pode se sentir prejudicada, no sentido de não prejudicar o alimentando que necessita de alimentos e também no sentido de não prejudicar o alimentante no seu sustento e de sua família. Nesse passo, adiante será abordado acerca das características da obrigação alimentar.

3.3.2 Características da obrigação alimentar

O dever familiar começa na obrigação entre pais e filhos e entre cônjuges, em prestar assistência a quem dela necessite, sendo instituída no parentesco. A obrigação alimentar é intransmissível, pois decorre de um direito personalíssimo e também é divisível, nos casos em que o devedor responde pela obrigação alimentar para mais de um filho. (GONÇALVES, 1999, p. 136).

A obrigação alimentar trás consigo diferentes características que as diferenciam das demais obrigações civis, sendo elas: a) Direito personalíssimo: no direito personalíssimo, os alimentos são fixados visando suprir as necessidades do alimentando, não podendo repassar tal direito para outrem, além disso entende-se como personalíssimo, pois é um vínculo familiar entre o alimentante e o alimentando, em outras palavras, devedor e credor.

Por outro lado, os alimentos também se enquadram como personalíssimo, pois os alimentos só podem ser cobrados pela pessoa interessada e são prestados conforme o alimentante consiga atendê-los.

b) Transmissibilidade: A novidade da transmissibilidade teve início com o art. 23 da Lei 6.515/77, dispondo ser transmissível a obrigação de suprir as necessidades do alimentando, prestando alimentos aos herdeiros do devedor. A obrigação alimentar é proporcional a importância ou bem que cada herdeiro recebeu independente de como se tornaram herdeiros, sejam legítimos, sejam necessários.

c) divisibilidade: a obrigação alimentar é divisível, pois um alimentando não pode requerer a pensão por inteiro de uma só pessoa, haja vista que todos são coobrigados, podendo excluir da obrigação, somente aqueles que comprovarem não possuir meios para provê-lo, levando em consideração que não é permitido exigir mais do que é possível pagar, além disso, o fato da obrigação ser divisível permite que o credor de alimentos exija de cada um dos devedores, pois nos casos em que o devedor não dispõe de

condições para prestar alimentos, o credor destes, deverá se direcionar ao parente de grau imediato. (MADALENO, 2013, p. 872-878).

Essas são características extremamente importantes da obrigação alimentar, mas faz-se importante discorrer acerca de diversas outras características, quais sejam: a)incessível: em hipótese alguma poderá ser objeto de cessão de crédito; b)impenhorável: como tal direito se destina a manutenção de um ser humano, o mesmo é impenhorável; c)incompensável: é incompetível,pois constitui o mínimo para suprir o necessário para a subsistência básica de uma pessoa; d)imprescritível: pode ser postulado a qualquer momento, pois o mesmo não é objeto de prescrição; e)intransacionável: o objeto não pode ser de transação, pois é personalíssimo e indisponível; f)atual: deve ser exigido somente no presente; g)irrepetível: na medida em que os alimentos forem pagos, eles serão irrestituíveis; h)irrenunciável: é possível não requerer seu direito a alimentos, mas se o fizer, não poderá renunciar. (GONÇALVES, 1999, p. 136-137).

Dessa forma, é essencial entender a distinção entre a prestação alimentar própria e imprópria, sendo a própria trata daquilo que realmente é necessário à manutenção da pessoa para sua sobrevivência, já a prestação alimentar imprópria trata sobre o fornecimento de meios, sob forma de pensão, que auxiliam o alimentando na aquisição dos devidos bens que são necessários à sua subsistência, garantindo também, certo crédito ao alimentando, levando em consideração a garantia sobre o patrimônio do alimentando. (CAHALI, 2006, p. 26). O principal fundamento da obrigação alimentar está presente no princípio da solidariedade, conforme Gomes cita:

Seu fundamento encontra-se no princípio da solidariedade familiar. Embora se tenha fortalecido ultimamente a convicção de que incumbe ao Estado amparar aqueles que, não podendo prover à própria subsistência por enfermidade ou por outro motivo justo, necessitam de ajuda e amparo, persiste a consciência de que devem ser chamados a cumpri-la, se não a satisfazem espontaneamente, as pessoas, as pessoas que pertencem ao mesmo grupo familiar. Os laços que unem, por um imperativo da própria natureza, os membros de uma mesma família impõem esse dever moral, convertido em obrigação jurídica como corretivo às distorções do sentimento de solidariedade. Mas, com o desenvolvimento da política de assistência e previdência sociais a condenação ao cumprimento da obrigação *stricto sensu* de prestar alimentos vai rareando. Um de seus pressupostos está sendo eliminado, à medida que o Estado

dissemina as instituições de proteção e amparo aos inválidos, com a generalização do seguro social. (1997, p. 406).

Nesse sentido, o dever familiar e a obrigação alimentar mantém certa semelhança, haja vista que ambos estão voltados à satisfação das necessidades básicas para subsistência do alimentando, que por sua vez, também deverá observar as características acima descritas, pois tais características servem tanto para o alimentante quanto para o alimentando. Agora, necessário se faz estudar acerca da inseminação artificial e também sobre a (im)possibilidade de alimentos gravídicos, como adiante se fará.

4 A INSEMINAÇÃO ARTIFICIAL E A (IM) POSSIBILIDADE DE ALIMENTOS GRAVÍDICOS

Com o passar do tempo, a união homoafetiva vem se tornando cada vez mais presente e visível nos dias atuais e os homossexuais vêm conquistando seus direitos, visando diminuir a discriminação e preconceito sofridos frente à sociedade.

O fato é que, conforme os homossexuais foram se sentindo mais livres para assumir suas identidades e escolhas sexuais, eles começaram a botar em prática a utilização de métodos artificiais para que, desta forma realizem o sonho de ter filhos. Nos casos de relações homoafetivas, é possível a realização de inseminação artificial heteróloga, ou seja, inseminação artificial por meio de doação de sêmen, onde um doador resolve por livre vontade doar seu sêmen, possibilitando a geração de uma vida.

Mas, em relação à inseminação artificial heteróloga, não resta dúvidas acerca de sua possibilidade, o que não se sabe até então é se o fato de uma gestante conceber um nascituro em seu útero, através do sêmen de um doador que não é considerado suposto pai, muito menos responsável pelo sucesso da gravidez, fará com que a sua companheira seja responsabilizada por dispor de alimentos gravídicos ao nascituro, haja vista que, por motivos óbvios, esta jamais será considerada suposto pai pela medicina. Neste andar, após expor os direitos do nascituro, faz-se de extrema importância trazer a presente pesquisa o seu conceito, o qual será explanado a seguir.

4.1 CONCEITO DE NASCITURO:

Conforme o dicionário Michaelis (2018), a palavra nascituro deriva do latim nasciturus e significa: “1 Que, ou aquele que há de nascer; 2 Diz-se dos, ou seres concebidos, mas ainda não dados à luz.” Sendo assim, entende-se que o termo nascituro trata de um ser já concebido, mas que ainda não nasceu, sendo que seu significado é citado por diversos autores e não há controvérsias. Na busca por um conceito da palavra nascituro, VENOSA leciona que:

O nascituro é um ente já concebido que se distingue de todo aquele que não foi ainda concebido e que poderá ser sujeito de direito no futuro, dependendo do nascimento, tratando-se de uma prole eventual. Essa situação nos remete à noção de direito eventual, isto é, um direito em mera situação de potencialidade, de formação, para que nem ainda foi concebido. É possível ser beneficiado em testamento o ainda não concebido. Por isso, entende-se que a condição de nascituro extrapola a simples situação de expectativa de direito. (2007, p. 135).

Assim, entende-se que nascituro é um ser já concebido e que, se nascer com vida, será sujeito de direito no futuro. Mas, ainda buscando um conceito da palavra nascituro, faz-se importante trazer ao presente o conceito explanado por Gonçalves, que entende que:

Nascituro é todo aquele que já foi concebido, ou seja, o resultado do encontro do gameta masculino com o feminino e posterior processo de nidação pelo qual o zigoto se prende ao endométrio da mulher para o seu desenvolvimento. Ou, como indica seu significado, “aquele que esta por nascer, que deverá nascer”. (2015, p. 03).

No entanto, surgem inúmeras divergências na construção do conceito sobre aquele que está por nascer, decorrentes de interpretações diversas acerca das fases de desenvolvimento embrionário, mas leva-se em consideração que o momento em que o embrião ou zigoto pode ser chamado de nascituro quando ocorre a nidação, que nada mais é que a implantação, seja concepções artificiais, seja *in vitro* do zigoto nas paredes do útero da mulher. (ARAÚJO, 2003, p. 04). Com base nesses conceitos, é possível extrair da leitura que nascituro é um ente concebido, que para ser sujeito de direito deverá obrigatoriamente nascer com vida. Assim, o nascituro tem seus direitos preservados, mas não detém capacidade jurídica, devido ao requisito de que o mesmo nasça com vida.

É válido ressaltar que não se pode limitar o direito do nascituro ao seu nascimento, sendo necessário ampliá-lo, oportunizando a ele um nascimento com dignidade e saúde, com toda proteção à gestante, que deverá realizar pré-natal.

Por esse motivo, o nascituro pode ser parte interessada em ação de alimentos, em conformidade com a Lei 11.804/08, conhecida também como Lei

dos alimentos gravídicos, deixando claro que a gestante confere direitos em receber alimentos, desde a concepção. (EUDES, 2018, p. 01).

O artigo 2º do CC dispõe que: “a personalidade civil da pessoa começa com o nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro.” (BRASIL, 2018-c). Nesse sentido, é importante entender a distinção entre personalidade e capacidade civil, sendo que personalidade é cabível ao ser humano desde sua concepção, já a capacidade é uma possibilidade de requerer seus direitos oriundos da personalidade, não podendo o nascituro expressar sua vontade e não estando apto para buscar seus direitos. (MATOS, 2016, p. 06). Dentre tais abordagens, temos um ponto que dá abertura para discordâncias, sendo o momento em que a vida começa, restando que, a partir daí que se inicia a personalidade jurídica e conquista de direitos.

4.2 O DIREITO DO NASCITURO A ALIMENTOS

Para o direito, a obrigação de prestar alimentos ao filho surge antes de seu nascimento. Embora a lei não deixe claro essa afirmação, o nascituro tem direito a alimentos, pois o CC deixa claro que o ser humano é detentor de direitos desde sua concepção. (DIAS, 2013, p. 558).

Os cuidados a que se incumbem os alimentos gravídicos não dizem respeito à mãe, e sim ao nascituro, pois somente ele pode ser beneficiado por tal direito, porém, representado pela mãe. A CF/88, em seu artigo 1º, III, assegura o direito à dignidade da pessoa humana, assim, entende-se que, mesmo em formação, o nascituro deve dispor de tais princípios constitucionais, em especial a plena proteção a sua integridade, saúde e dignidade.

Os alimentos gravídicos interessam ao nascituro e não a mãe, pois ele é um ser humano já concebido, que ainda não nasceu. O direito a dignidade do nascituro, tem sido um princípio relevante para concessão de decisões no sentido de conceder os direitos necessários. (SOUSA, 2010, p. 30). Os alimentos pleiteados ao nascituro sempre foi um assunto muito controverso no direito, pois muitos entendem que o feto gestado no útero não

tem existência própria e por isso consideram inviável a prestação de alimentos ao nascituro.

Porém, tendo em vista que os alimentos ao nascituro visam assegurar o conforto e segurança, a obrigação alimentar já pode começar nesta fase de gestação, com intuito também de manter uma proteção jurídica ao nascituro. (SILVA, 2013, p. 02-03). Acerca da investigação de paternidade e o pedido de alimentos são ações que devem ser ajuizadas pelos filhos que existam, sendo que a sua genitora o faça em nome do filho. Assim, os alimentos que serão reconhecidos, deverão ajudar a cobrir as necessidades de manutenção e sobrevivência, compondo valores a pensão em recebida pela genitora.

O nascituro, assim como qualquer criança, deve ser tratado de forma semelhante, pois a partir do momento que os pais estão cientes sobre a gravidez, conseqüentemente estão cientes da existência de um embrião que merece seus direitos defendidos e representados pelos seus pais. A CF/88, em seus artigos 1º e 5º, dispõe sobre os direitos fundamentais do nascituro, tendo como pontos principais o direito a honra e intimidade, direitos esses que só comprovam que o nascituro, possuindo direitos pré-natais, também possui seus direitos iguais a qualquer cidadão, conforme entendimento da nossa Constituição Federal. (MAIA, 2015, p. 07). O fato de o nascituro ter direito a alimentos é algo indiscutível, haja vista que, embora ainda não tenha ocorrido o seu nascimento, o mesmo acarreta despesas para a mãe, despesas essas essenciais para sua própria subsistência, sendo evidente que o nascituro, fruto de uma relação entre um homem e uma mulher, também pode resultar em incerteza em relação à paternidade, pois há muitos casos em que as relações sexuais ocorrem sem que haja união duradoura, mas os alimentos gravídicos aos quais o nascituro tem direito, deverão ser cobrados do suposto pai, não descartando a hipótese de que tal incerteza perdurará até a realização do exame de DNA e caso o resultado seja negativo, o suposto pai poderá propor ação de indenização por danos morais em face da mãe. (PUSSI, 2005, p. 392). Assim, faz-se de extrema importância, explicar acerca do art. 2º da Lei 11.804/08, que disciplina o direito a alimentos gravídicos, prevê que:

Os alimentos de que trata esta Lei compreenderão os valores suficientes para cobrir as despesas adicionais do período de gravidez e que sejam dela decorrentes, da concepção ao parto, inclusive as referentes a alimentação especial, assistência médica e psicológica, exames complementares, internações, parto, medicamentos e demais prescrições preventivas e terapêuticas indispensáveis, a juízo do médico, além de outras que o juiz considere pertinentes.

Parágrafo único. Os alimentos de que trata este artigo referem-se à parte das despesas que deverá ser custeada pelo futuro pai, considerando-se a contribuição que também deverá ser dada pela mulher grávida, na proporção dos recursos de ambos. (BRASIL, 2018, b).

Desta forma, os alimentos gravídicos devem ser pleiteados pelo nascituro, pois o mesmo é titular de direitos, bem como o CC nos esclarece ao elencar que o nascituro não possui personalidade civil, mas possui direitos desde sua concepção.

A lei explana que o nascituro é detentor de direitos, mas não especifica quais são, há muito tempo seus direitos já vem sendo discutidos, havendo preocupação com a possibilidade do nascituro nascer com vida, bem como a dignidade da pessoa humana e da mulher grávida.

Destarte, o nascituro, embora esteja dentro do útero de sua mãe, pode necessitar de cuidados maiores, pois a mãe pode necessitar de alimentos durante a gestação ou até mesmo sofrer complicações, sendo imprescindível acompanhamento médico e uso de medicações, levando em consideração que durante o período gestacional, a mãe terá despesas com roupas também.

Assim, entende-se que os referidos cuidados, bem como outros que podem vir a aparecer durante a gestação, à parte interessada é o nascituro e não a mãe, pois todos os exemplos aqui citados farão jus a um acompanhamento gestacional, buscando com que o nascituro nasça com vida. Durante o período gestacional, o nascituro será representado pela mãe, sendo-lhe outorgada proteção enquanto encontra-se grávida. Desta forma, abordar-se-à abaixo a explicação sobre as teorias que abordam sobre este caso, quais sejam: teoria natalista, teoria concepcionista e por fim, teoria da personalidade condicionada.

4.2 TEORIA NATALISTA, PERSONALIDADE CONDICIONAL E CONCEPCIONISTA:

Em alguns países a personalidade já começa a partir da concepção, mas não é o caso do Brasil. Portanto, discorrem três importantes teorias acerca do presente assunto: teoria natalista, teoria da personalidade condicional e teoria concepcionista. Sendo assim, é essencial discorrer acerca de cada teoria aqui mencionada.

A teoria natalista prevê que o nascituro só poderá ser considerado como pessoa, caso ocorra seu nascimento com vida, sendo a teoria mais aceita entre os doutrinados clássicos do Direito Civil, deixando claro que seus direitos começam a partir do nascimento com vida, tendo como requisito a respiração e a separação do corpo da mãe. (ALVES, 2016, p. 04).

Esta teoria depende do nascimento com vida, caso contrário o nascituro não poderá ser considerado uma pessoa, assim, entende-se que o nascituro não teria direitos e sim expectativa de direitos, pois teria também mera expectativa de vida.

Além disso, a teoria natalista nega ao nascituro seus próprios direitos fundamentais, relativos a sua personalidade e, sendo assim, a teoria natalista contradiz o que dispõe o CC, uma vez que o mesmo põe a salvo o direito do nascituro, levando em consideração a sua concepção. (TARTUCE, 2003, p. 08).

Já a teoria da personalidade condicional entende que a personalidade deve ser reconhecida desde a concepção, tendo como condição o nascimento com vida e ao nascer com vida terá direitos que adquirira por atos que dependem do seu nascimento com vida, entendendo que o nascimento com vida é um pressuposto para que se consolide a personalidade jurídica. (PUSSI, 2005, p. 94-95). A teoria da personalidade condicional entende e explica que o nascituro é detentor de direitos específicos, mas que possui como pressuposto o seu nascimento com vida. Desta forma, pode-se dizer que esta teoria, assim como a teoria natalista, entende que a personalidade civil tem início desde que haja o nascimento com vida, sendo destacado como diferença o fato da teoria natalista não concordar que o nascituro seja ser detentor de algum direito e a teoria da personalidade condicional dispõe guardada ao que diz respeito aos direitos do nascituro. (CAMARGO, 2016, p. 01).

Ainda acerca da teoria da personalidade condicional, faz-se importante expor os entendimentos de Pamplona Filho e Araújo, que elencam:

Para a teoria da personalidade condicional, a possibilidade de reparação do dano moral estaria condicionada à existência da personalidade, ou seja, ao implemento da condição. Se houver o nascimento com vida, os danos sofridos pelo nascituro poderão ser indenizados. Em caso de natimorto, não haveria possibilidade de indenização por danos causados a uma pessoa, pois a condição não se implementou. Como na teoria natalista, em caso de dano ao nascituro, haveria possibilidade de reparação a ser pleiteada pelos ascendentes, mas não com o fulcro em dano causado a pessoa (caso do filho já nascido), pois, para a referida teoria, o nascituro só adquire o status de pessoa quando nasce com vida. (2016, p. 08).

Ainda acerca da teoria concepcionista, Gonçalves explana que:

A justificativa utilizada por alguns para não adotarem essa teoria está no fato de afirmarem que a mãe e o nascituro são um só, mas é importante colocar que o nascituro é um ser individualizado, com características próprias em relação à sua mãe, ele apenas depende de determinadas condições que a mãe disponibiliza, em seu útero, para o seu desenvolvimento. (2015, p. 05).

Nesse passo, extrai-se da leitura que tal teoria não vem sendo adotada por muitos autores, pelo fato de acreditarem que a mãe e o nascituro são um só, mas isso não é verídico, haja vista que o nascituro é um ser individualizado e possui suas próprias características, sendo que, o fato do mesmo se encontrar no útero da mãe não permite que filho e mãe sejam considerados um só. A par disso, abordar-se-á a seguir acerca da inseminação artificial, bem como seus aspectos e características.

4.3 INSEMINAÇÃO ARTIFICIAL:

A inseminação artificial consiste em um conjunto de técnicas que visam gerar uma nova vida, fazendo com que o óvulo e o espermatozóide se encontrem sem ocorrer o coito. O objetivo principal da inseminação artificial é resultar em uma gestação através de meios técnicos e não por meio de relação sexual. (MACHADO, 2003, p. 31).

As técnicas de inseminação artificial tiveram um grande progresso, sendo que agora o sexo e a reprodução não tem obrigação de estarem conexos, haja vista que o Conselho Federal de Medicina aprovou e normatizou a inseminação artificial. Acerca disto, Dias nos ensina que:

Existem duas formas de inseminação artificial: homóloga e heteróloga. Na inseminação artificial homóloga, o material genético pertence ao par. É utilizada nas situações em que o casal possui fertilidade, mas não é capaz de provocar a fecundação por meio do ato sexual. A gravidez de mulher casada de inseminação artificial leva à suposição de que o marido é o cedente de espermatozóide, pois gera presunção de paternidade (CC 1.597). Mesmo depois do falecimento do cônjuge, persiste a presunção de paternidade, quando são usados embriões excedentários (CC 1.597, IV). Na inseminação heteróloga, o esperma é doado por terceira pessoa. É utilizado nos casos de esterilidade do marido. Tendo havido prévia autorização, também se estabelece a presunção *pater est* (CC 1.597, V), ou seja, como o cônjuge concordou de modo expresso com o uso da inseminação artificial, assume a condição de pai do filho que venha a nascer. (2013, p. 223).

Dessa forma, entende-se, claramente as diferenças entre inseminação homóloga e inseminação heteróloga. Além disso, faz-se importante diferenciar a inseminação *in vitro* da inseminação artificial, sendo que na inseminação *in vitro*, o óvulo é fecundado fora do corpo para posteriormente ser implantado no corpo da mulher. Já na inseminação artificial, não é necessário retirar os óvulos do corpo da mulher, pois nesse caso, os espermatozoides são inseridos no interior do útero da mulher, para que o óvulo seja fecundado. (CARVALHO, 2014, p. 131).

Ocorre que, quando se fala em inseminação artificial, sabe-se que o fator econômico também entra em questão, podendo ser um fator impeditivo para realização do sonho de ter um filho, pois seus custos são muitos elevados e muitos casais não suportam meios para implantar essa prática, sendo notório também que, os profissionais nesses casos, estão sempre em busca de novas técnicas, sempre visando melhorias. (CENTA, 2001, p. 168).

É certo que a reprodução humana geralmente resulta de uma relação sexual natural, mas com o passar do tempo, a inseminação artificial se tornou cada vez mais viável para muitos casais inférteis ou homoafetivos, pela lógica de que ambos não conseguem realizar este desejo de forma natural. Acerca da inseminação artificial, é cabível aos médicos desencadear a gravidez, utilizando de métodos artificiais, conforme Machado elenca:

Atualmente podem esses profissionais desencadear a gravidez em si, substituindo o processo normal de procriação, afastando através de métodos artificiais, a aptidão da sexualidade para a reprodução. Ocorreu uma transferência de responsabilidade conjugal para o corpo médico que não tem mais hoje somente como função garantir à

saúde, mas também o pode de criar, transformar, e até de ser constringido a destruir a vida. A fecundação artificial é o primeiro exemplo de procriação medicamente assistida, de intervenção do médico na reprodução humana. Trata-se de uma verdadeira revolução biológica, ética e social. (2003, p. 33).

Desta forma, entende-se que a reprodução humana, após a inseminação artificial, trouxe consigo uma série de etapas e participações, haja vista que, tanto os óvulos, quanto os espermatozóides são tratados fora do corpo humano.

O cônjuge que possui problemas em produzir espermatozóides ou que produza em pouca quantidade tem a chance de resolver este problema, aceitando a doação de espermatozóides de doadores, por meio de banco de sêmen, se referindo, neste caso, da inseminação artificial heteróloga, que nada mais é que uma gestação através da doação de espermatozóides. O mesmo caso pode ser imposto à mulher também, nas hipóteses em que a mesma seja infértil e necessite de óvulos de doadoras, que serão fertilizados pelo espermatozóide do companheiro, sendo que, nesse caso a fertilização é denominada como inseminação artificial *in vitro*. A primeira inseminação artificial com doador de espermatozóides ocorreu em 1884, na Filadélfia e o que faz com que essa técnica seja cada vez mais eficaz está ligado à possibilidade de os espermatozóides resistirem por bastante tempo às baixas temperaturas e suportando congelamentos e descongelamentos para sua devida utilização.

A referida inseminação com doação de sêmen possui diversos motivos para sua utilização, levando em consideração a esterilidade do ser humano de sexo masculino, podendo ser ocasionado pela ausência de espermatozóides, por obstruções nas vias excretoras dos testículos ou pela ausência de um número mínimo de espermatozóides por ml. (MACHADO, 2003, p. 33-38). Após, faz-se necessário adentrar no breve histórico da inseminação artificial, levando em consideração sua relevância para a presente pesquisa, o qual será adiante descrito.

4.3.1 Breve histórico:

A inseminação artificial nada mais é que uma técnica de reprodução assistida, semelhante com a fertilização natural. A primeira inseminação

artificial realizada teve seu registro em 1332, pelos árabes, mas cumpre informar que a primeira inseminação de poder científico foi em 1.779, quando foi utilizado como experiência o sêmen de um cachorro e posteriormente introduzido em uma cadela, que gerou três filhotes.

Em relação à experiência em seres humanos, a primeira remonta a 1779, onde tal inseminação teve sucesso em virtude do médico John Hunter, que tornou possível a gestação de uma mulher por meio do sêmen do seu próprio marido, sendo oportuno esclarecer que existem dois tipos de inseminação artificial, podendo ser utilizado o sêmen do seu companheiro ou o sêmen de um doador anônimo. (CARVALHO, 2014, p. 132).

A inseminação artificial trouxe consigo muitas realizações para as pessoas, pois possibilita que os casais inférteis tenham filhos, bem como possibilita também que casais homoafetivos satisfaçam este desejo, haja vista que, obviamente pelo meio natural é totalmente impossível.

O atual conceito de filiação não se encontra restrito tão somente ao vínculo biológico, pois nos dias atuais, com toda discussão jurídica, outras questões devem ser consideradas, considerando a experiência paterno-filial, podendo ser oriunda de reprodução assistida entre outros meios. Com o passar do tempo, a Constituição Federal de 1988 inovou em três aspectos, igualando os direitos entre homens e mulheres, igualando o reconhecimento dos filhos, independentes de serem fruto da constância do casamento, e principalmente, promovendo o pluralismo familiar. (SCALQUETTE, 2009, p. 29-37).

Muitas eram as possibilidades de se constituir família, havia muitas classificações e direitos aos filhos. Nos dias atuais, o conceito de família se tornou muito mais amplo, haja vista que muitos casais homoafetivos foram se assumindo perante a sociedade e com o passar do tempo foram conquistando seus direitos como cidadãos, com guarida aos princípios constitucionais, principalmente dignidade da pessoa humana e igualdade. Além disso, os casais homoafetivos passaram a ter amparo devido aos princípios constitucionais e também com o advento de leis voltadas especificamente aos casais homoafetivos, tornando possível a realização de casamento entre pessoas do mesmo sexo e sendo dada abertura para possibilidades para constituírem famílias. Sendo assim, os casais homoafetivos utilizam este amparo para ter filhos, seja por adoção, seja por inseminação artificial, fazendo

com que o conceito de filiação não seja restrito somente aos pais biológicos. Nos dias atuais, tais situações vêm sendo mais frequentes perante a sociedade, haja vista que, com o passar do tempo, as pessoas estão “aceitando” essas possibilidades, pois ninguém tem o direito de retirar o direito de outrem, fazendo com que não busque sua felicidade também.

Então, entende-se que a filiação não pode ser voltada somente aos pais biológicos, pois todos são iguais perante a lei, bem como dispõe a CF/88, em seu art. 5º e principalmente porque essas novas formas de constituir famílias encontram-se devidamente expressas na legislação, ao passo que, a seguir será abordado os aspectos jurídicos e constitucionais voltados à inseminação artificial.

4.3.2 Aspectos jurídicos e constitucionais

Os aspectos da inseminação artificial consistem principalmente no princípio da dignidade da pessoa humana, devidamente previsto na CF/88, priorizando também o direito a personalidade, haja vista que tais princípios estão ligados ao direito à liberdade, à vida e à igualdade. Além disso, acerca dos direitos de reprodução, a Política Nacional de Direitos Sexuais e Direitos Reprodutivos, busca a garantia do direito de reprodução entre os casais. (CARVALHO, 2014, p. 133). Nesse sentido, com o passar do tempo, homens e mulheres foram sendo vistos de maneira individual e não mais somente aos casais. Nesse passo, Gama explana que:

No Direito brasileiro, há norma constitucional que expressamente cuida do planejamento familiar, estabelecendo liberdade de decisão do casal acerca deste assunto, desde que respeitados os princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, e impondo o dever estatal de fornecer recursos educacionais e científicos para o exercício de tal direito. É proibida a adoção de qualquer mecanismo coercitivo por parte das instituições oficiais ou privadas para que se implemente o planejamento familiar ³⁶. Tais regras estão previstas no § 7º do art. 226 do texto constitucional, sendo que em 1996 sobreveio a Lei nº 9.263/96, que passou a regular, em nível infraconstitucional, normas a respeito do planejamento familiar, não mais restritas ao casal, mas também ao homem e à mulher, individualmente considerados. De acordo com o tratamento normativo fornecido por esta Lei, pode-se depreender o reconhecimento da existência do direito de qualquer pessoa (homem ou mulher) ao planejamento familiar, incluindo a adoção de técnicas

de fertilização para que haja a reprodução humana, o que conduz à constatação de que a lei autoriza a mono parentalidade obtida via procriação assistida. (2008, p. 07).

Nesse sentido, cumpre ressaltar que o respeito à dignidade e liberdade da pessoa humana, merecem guarida hoje e sempre, pois de nada adianta afirmar que todos são iguais perante a lei e agir de maneira preconceituosa uns com os outros, sendo necessário entender que um Estado Democrático de Direito só existirá quando esses preconceitos forem totalmente sanados, tendo em vista que, enquanto houver discriminação e a homossexualidade for vista como algo vexatório, repito que não será possível afirmar que atualmente está sendo vivenciado um Estado Democrático de Direito.

Além disso, levando em consideração o visível alargamento do conceito de família, faz-se necessário expor o que nos ensina Villas Bôas, que possui o seguinte entendimento:

Transportado o pensamento da trilogia “homem, sociedade, espécie (ou natureza)” para a família, torna-se necessária a ampliação e alargamento do conceito de família, que enfrenta, entre outras, uma nova estrutura de organização, novos vínculos parentais(ou não); convivência de personagens recentes que surgem das novas entidades familiares e das inovadoras técnicas de “reprodução humana assistida”; todas, desafiando a compreensão e a efetividade do direito que para harmonizar as realidades apontadas enfoca, por exemplo, a criança que é fruto de inseminação artificial produzida, a partir do material genético ofertado por doador desconhecido. (2013, p. 314).

Assim, resta claro que o conceito de família foi ampliado com o passar do tempo, sendo oportuno elencar que com o passar do tempo novas conquistas encontram-se presente, bem como o casamento entre pessoas do mesmo sexo, a possibilidade de realizar inseminação artificial, entre diversas outras questões de extrema importância para o ser humano. Além disso, resta oportuno trazer ao presente, o que dispõe o art. 227 da CF/88, se dirigindo ao fato de que a criança ou adolescente tem direito a proteção, garantias e defesas, bem como guarida aos direitos fundamentais, também devidamente expostos de forma clara na CF/88, visando concretizar um Estado Democrático de Direito, estabelecendo a família em um patamar com base na educação. Nesse passo, dispõe o art. 227 da CF/88:

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (BRASIL, 2018-a)

Desta forma, por fim, entende-se que, se a criança é detentora de direitos, conforme expõe a legislação, o nascituro também merece guarida a este entendimento, haja vista que, por mais que nada garanta seu nascimento com vida, deve ser levado em consideração que a probabilidade de nascer com vida é alta, pois o fato de ser concebido já demonstra que há expectativa de vida.

Por fim, ao final da presente pesquisa, constatou-se que, em se tratando de seres humanos, todos necessitam de amparo e meios para prover sua própria subsistência. É certo que o nascituro é apenas um ente concebido, mas com expectativa de vida, motivo pelo qual merece amparo para seu desenvolvimento. Além disso, restou claro que não existe uma lei que satisfaça as necessidades de prestar alimentos ao nascituro, fruto de inseminação artificial, por ser filho de pais do mesmo sexo. Contudo, faz-se importante ressaltar que os alimentos visam suprir as necessidades do nascituro, não colocando em questão a forma pela qual o mesmo foi concebido. Nesse passo, o nascituro, que foi concebido pelo ato sexual ou por inseminação artificial, merece guarida aos alimentos gravídicos, haja vista que, o mesmo jamais deixará de ser considerado nascituro e embora não seja possível ter certeza acerca do seu nascimento com vida, deve ser levado em consideração a sua expectativa de vida.

5 CONCLUSÃO

O presente ensaio buscou subsídios para verificar a (im) possibilidade de responsabilizar, nos casos de casais homoafetivos, a obrigação de dispor alimentos gravídicos na gestação ocorrida em virtude de inseminação artificial heteróloga.

Nesse sentido, o primeiro capítulo buscou conceituar a palavra família, adentrando no conceito de família contemporânea e principalmente abordando sobre a família homoafetiva, trazendo pesquisas baseadas em doutrinas. Assim, constatou-se que as famílias, em conformidade com o tempo, foram tomando novas formas de serem constituídas, bem como as famílias homoafetivas, que foram tomando espaço frente à sociedade. Além disso, os homossexuais, bem como qualquer membro de grupos LGBT's merecem guarida aos seus direitos assim como qualquer cidadão, bem como dispõe a CF/88, deixando claro que todos são iguais perante a lei, independente de raça, cor ou sexo e independente também de serem solteiros ou terem constituído uma família. O fato principal é que, nenhuma pessoa pode ter seu direito violado.

No segundo capítulo, verificou-se que os alimentos são de extrema importância para qualquer pessoa, sendo oportuno destacar que, os alimentos visam suprir as necessidades do ser humano. Tais alimentos devem ser prestados a quem não possa provê-los, sendo propostos por lei, visando dispor meios para a subsistência de um ser humano, envolvendo alimentação, vestuário e educação.

No terceiro e último capítulo, constatou-se que o tempo é um bem precioso, haja vista que com o passar do tempo foi sendo possibilitado a realização de inseminação artificial heteróloga, em conformidade com o avanço da medicina, possibilitando desta forma realizar o sonho de muitas pessoas, não só dos casais inférteis, como também dos casais homoafetivos. Além disso, com o advento da Lei 11.804/08, o nascituro passou a ter direito a alimentos. Nesse sentido, entende-se que, o nascituro sempre deve ter direito a alimentos, independente de ter sido concebido em virtude de relação sexual ou inseminação artificial, o que prevalece é que o nascituro jamais deixará de ser considerado nascituro por conta do meio pelo qual foi concebido. Assim,

por questões lógicas, entende-se que o nascituro é impossibilitado de ser titular de seus próprios direitos, pois se trata de um ente concebido, que encontra-se no útero da mãe, sendo que, a mãe, ao representar o ente concebido, visa satisfazer as necessidades do mesmo, suprindo o que for necessário para uma gestação saudável e merecendo tudo que for necessário para o bom desenvolvimento deste ente concebido, que possui expectativa de vida.

O objetivo geral da presente pesquisa foi alcançado, bem como a pergunta ao problema respondida, pois com base na pesquisa doutrinária, verifica-se que o nascituro possui como seu direito, os alimentos gravídicos, independente da forma com que o mesmo foi concebido e considerando sempre os aspectos constitucionais.

Ao final da pesquisa constatou-se que, o nascituro concebido em virtude de inseminação artificial, detém o direito a alimentos gravídicos, pois nada faz com que o mesmo deixe de ser considerado nascituro e deve ser levado em consideração que, se o nascituro concebido através de uma relação sexual natural necessita de alimentos gravídicos, consequentemente o nascituro concebido em virtude de inseminação artificial heteróloga também é detentor deste direito.

6 REFERÊNCIAS:

ALVES, Crislaine Pereira dos Santos. **O nascituro como sujeito de direitos.** 2016. Disponível em:

<https://www.facefaculdade.com.br/arquivos/revistas/Nascituro_Crislaine.pdf>

Acesso em: 16 abr. 2018.

BETTIO, Ana Paula Engrazia. **Obrigação alimentar dos pais aos filhos menores.** 2006. Disponível em:

<http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2006_2/ana_paula.pdf> Acesso em 26 abr. 2018.

BRANCO, Cleimara. **As lacunas da lei de alimentos gravídicos e seus reflexos.** 2009. Disponível em:

<<http://www.bib.unesc.net/biblioteca/sumario/00003F/00003FE9.pdf>> Acesso em 07 abr. 2018.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do**

Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>

Acesso em 24 mar. 2018.

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. **Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.** Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm>. Acesso em: 26 mar.

2018.

CAHALI, Yussef Said. **Dos alimentos.** 5.ed. rev., atual. e ampl São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

CAMARGO, Diego Guimarães. 2016. **A teoria adotada pelo Código Civil acerca do início da personalidade civil da pessoa natural:** uma análise à

luz da doutrina e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Disponível

em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,a-teoria-adotada-pelo-codigo-civil-acerca-do-inicio-da-personalidade-civil-da-pessoa-natural-uma-analise-a-luz,55191.html>> Acesso em: 22 mai. 2018.

CARVALHO, Rogério J. Britto de. Inseminação artificial: reprodução assistida: aspectos polêmicos e legislação constitucional e infraconstitucional. **Revista Síntese Direito de Família**, São Paulo, SP, v. 15, n. 86, p.130-140, nov. 2014.

CARVALHO, Volnei de Batista. **Alimentos ao nascituro** (ensaio). Itajaí, SC: UNIVALI, 1994.

CAVALCANTI, Camila Dias. **Práticas bissexuais:** uma nova identidade ou uma nova diferença? 2012. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/polemica/article/viewFile/2710/1858>> Acesso em:

26 mar. 2018.

CENTA, Maria de Lourdes. **Do natural ao artificial**: a trajetória de um casal infértil. Curitiba, PR: Ed. do Autor, 2001.

CÓRDOVA, Luiz Fernando Neves. **Amor sem vergonha trajetórias pessoais e vida conjugal entre gays e lésbicas na comunidade do Ratones, Ilha de Santa Catarina (um estudo de caso)**. 2000. 210 f. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Filosofia e Ciências Humanas, 2000.

COSTA, Maria Aracy Menezes da. **Os limites da obrigação alimentar dos avós**. Porto Alegre, RS: Livraria do Advogado, 2011.

COSTA, Weverton Silva da; PIRES, José Calixto de Souza. **Sexualidade e Trabalho**: discriminação e o preconceito sofrido pelos homossexuais no ambiente de trabalho. 2015. Disponível em:
<<http://revistas.unifan.edu.br/index.php/RevistaICSA/article/view/126/98>>
Acesso em: 26 mar. 2018.

DIAS, Maria Berenice. **Direito das famílias**: contributo do IBDFAM em homenagem a Rodrigo da Cunha Pereira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

Novos tempos, novos termos. 2004. Disponível em:
<[http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/\(cod2_578\)4__novos_tempos__novos_termos.pdf](http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/(cod2_578)4__novos_tempos__novos_termos.pdf)> Acesso em: 14 mar. 2018.

Manual de direito das famílias. 9. ed., rev. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

União homoafetiva: o preconceito & a justiça. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

DIETER, Cristina Ternes. **As raízes históricas da homossexualidade, os avanços no campo jurídico e o prisma constitucional**. 2012. Disponível em:
<http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/As%20ra%C3%ADzes%20hist%C3%B3ricas%2012_04_2012.pdf> Acesso em: 15 abr. 2018.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, v. 7, 2007.

FARIAS, Cristiano Chaves de. **Direito a família**. 2010. Disponível em:
<http://www.unifacs.br/revistajuridica/arquivo/edicao_marco2004/docente/doc04.doc> Acesso em 07 de mar. 2018.

FLORENTINO, Cristina de Oliveira. **'Bicha tu tens na barriga, eu sou mulher...': etnografia sobre travestis em Porto Alegre**. 1998. 172 f. Dissertação (Mestrado) Universidade Federal de Santa Catarina, Programa de Pós-graduação em Antropologia Social.

FREITAS, Douglas Phillips. **Alimentos gravídicos**: comentários à Lei 11.804/2008. 3. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Filiação e reprodução assistida**: introdução ao tema sob a perspectiva do direito comparado. 2008. Disponível em: <[http://www.gontijofamilia.adv.br/2008/artigos_pdf/Guilherme_Calmon_Nogueira_da_Gama/\(Filia_347_343oReprodu_347_343o\).pdf](http://www.gontijofamilia.adv.br/2008/artigos_pdf/Guilherme_Calmon_Nogueira_da_Gama/(Filia_347_343oReprodu_347_343o).pdf)> Acesso em 26 mai. 2018.

O companheirismo: uma espécie de família. 2ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2001.

GAMA, Ricardo Rodrigues. **Alimentos**. Campinas, SP: Bookseller, 2000.

GOMES, Orlando. **Direito de família**. 7 ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1997.

GONÇALVES, Ana Carolina Negrão. **O nascituro como titular de personalidade jurídica e de direitos**. 2015. Disponível em: <<http://www.unisalesiano.edu.br/simposio2015/publicado/artigo0084.pdf>> Acesso em: 26 mai. 2018.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito de família**. 4.ed São Paulo: Ed. Saraiva, 1999.

JUNIOR EUDES, Quintino de oliveira. **Liberdade para o nascituro**. 2018. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI275005,31047-Liberdade+para+o+nascituro>> Acesso em: 27 mai. 2018.

LEITE, Rita de Cassia Curvo. **Alimentos gravídicos**: proteção aos direitos da personalidade da gestante e do feto. 2013. Disponível em: <https://semanaacademica.org.br/system/files/artigos/alimentos_gravidicos_protacao_aos_direitos_da_personalidade_da_gestante_e_do_feto_lei_no_11.804_08.pdf> Acesso em: 27 abr. 2018.

LOPES, José Reinaldo de Lima. **O direito ao reconhecimento para gays e lésbicas**. 1998. Disponível em: <http://www.mpggo.mp.br/portalweb/hp/41/docs/o_direito_ao_reconhecimento_para_gays_e_lesbicas.pdf> Acesso em: 26 mar. 2018.

MACHADO, Maria Helena. **Reprodução humana assistida**: controvérsias éticas e jurídicas. Curitiba, PR: Juruá, 2003.

MADALENO, Rolf. **Curso de direito de família**. 5. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

MAIA, Roberto Figueiredo Torres. **Direito do nascituro**: o nascituro como sujeito de direito. 2015. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/artigo_-_roberto.pdf> Acesso em: 12 abr. 2018.

MATOS, Priscila Batista de. **Direito à vida do nascituro na fase intrauterina**. 2016. Disponível em: <https://escola.mpu.mp.br/publicacoes/boletim-cientifico/edicoes-do-boletim/boletim-cientifico-n-47-janeiro-junho-2016/direito-a-vida-do-nascituro-na-fase-intrauterina/at_download/file> Acesso em: 16 abr. 2018.

MICHAELLIS. **Nascituro**. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/nascituro/>> Acesso em: 14 abr. 2018.

NAHAS, Luciana Faísca. **União homossexual: proteção constitucional**. Curitiba, PR: Juruá, 2008.

NUNES, Bruna Carolino Rodrigues. **Alimentos gravídicos: aspectos históricos e jurídicos**. 2013. Disponível em: <http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2013_1/bruna_nunes.pdf> Acesso em: 27 abr. 2018.

OLIVEIRA, Heverton Garcia de; VIEIRA, Tereza Rodrigues. **O homossexual e o novo modelo de família: aspectos bioéticos e jurídicos**. 2009. Disponível em: <<http://www2.pucpr.br/reol/index.php/BIOETIOCA?dd1=3316&dd99=pdf>> Acesso em 17 abr. 2018.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; ARAÚJO, Ana Thereza Meirelles. **Tutela jurídica do nascituro a luz da Constituição Federal**. 2016. Disponível em: <http://www.rodolfopamplonafilho.com.br/upload/tutela-juridica-do-nascituro-a-luz-da-constituicao-20160530103954.pdf> Acesso em 22 mai. 2018.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito de família: a sexualidade vista pelos tribunais**. 2. ed. rev. e atual. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

PEREIRA, Tânia da Silva; PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **A ética da convivência familiar e sua efetividade no cotidiano dos tribunais**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do direito civil: introdução ao direito civil constitucional**. 2.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

PUSSI, William Artur. **Personalidade jurídica do nascituro**. Curitiba, PR: Juruá, 2005.

QUEIROZ, Rachel Lopes; FERREIRA, Danilo Rodrigues. **A construção cultural da sexualidade influenciada pela mutação social e o reconhecimento da entidade familiar**. 2012. Disponível em: <<http://revistas.unoeste.br/revistas/ojs/index.php/ch/article/view/452/446>> Acesso em: 24 mar. 2018.

RABELO, César Leandro de Almeida; VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; POLI, Leonardo Macedo. A adoção no âmbito da família homoafetiva sob o prisma do direito e da psicanálise. **Revista Síntese Direito de Família**, São Paulo, v. 13, n. 70, p.20-50, mar. 2012.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de família**: lei nº 10.406, de 10.01.2002. 6. ed. rev. e atual Rio de Janeiro: Forense, 2008.

ROCHA, Silvio Luís Ferreira da. **Introdução ao direito de família**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

ROZARIO, Elton Santa Brígida. **Movimento LGBT e lutas por políticas públicas**. 2011. Disponível em: <<http://pesquisa.bvsalud.org/portal/resource/pt/the-3092>> Acesso em: 22 mar. 2018.

SANTOS, Pablo Pitágoras Stein dos. **Um olhar sobre a família contemporânea**. 2013. Disponível em: <<http://bibliodigital.unijui.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/2123/Pablo%20Pit%C3%A1goras%20Stein%20dos%20Santos.pdf?sequence=1>> Acesso em: 17 abr. 2018.

SCALQUETTE, Ana Cláudia Silva. **Estatuto da Reprodução Assistida**. 2009. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2131/tde-08032010-095921/publico/Tese_Ana_Claudia_Silva_Scalquette_versao_simplificada.pdf> Acesso em: 24 mai. 2018.

SCOTTINI, Alfredo. **Dicionário escolar língua portuguesa**. Blumenau, SC: Todolivre Ed. 2009.

SILVA JÚNIOR, Enézio de Deus. Amor e família homossexual: o fim da invisibilidade através da decisão do STF. **Revista Síntese Direito de Família**, São Paulo, v. 13, n. 66, jul. 2011.

SILVA, Cristina Barbosa. **As novas entidades familiares brasileiras**. 2009. Disponível em: <<http://www.revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/479/330>>. Acesso em: 11 abr. 2018.

SILVA, Diego Gonçalves da. **A aplicabilidade dos alimentos gravídicos e sua eventual repetição no erro contra o suposto genitor**. 2013. Disponível em: <http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2013_1/diego_silva.pdf> Acesso em: 08 abr. 2018.

SILVA, Diego Gonçalves da. **A aplicabilidade dos alimentos gravídicos e sua eventual repetição no erro contra o suposto genitor**. 2013. Disponível em: <http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2013_1/diego_silva.pdf> Acesso em: 08 mar. 2018.

SILVA, Regina Beatriz Tavares da (Coord.); CAMARGO NETO, Theodureto de Almeida. **Grandes temas de direito de família e das sucessões**. São Paulo: Saraiva, 2011.

SOUSA, Roberta Tassinari de. 2010. **Análise crítica sobre a lei de alimentos gravídicos e a insegurança trazida ao suposto pai**. Disponível em: <<http://www.pergamum.univale.br/pergamum/tcc/Analisecriticasobrealeidealimentosgravidicoseainsegurancatrazidaaosupostopai.pdf>> Acesso em 08 mar. 2018.

TARTUCE, Flávio. **A situação jurídica do nascituro**: uma página a ser virada no direito brasileiro. 2003. Disponível em: <http://www.flaviotartuce.adv.br/assets/uploads/artigos/201401311043530.ARTIGO_NASCITUTO.doc> Acesso em: 28 mai. 2018.

TOLEDO, Livia Gonsalves; PINAFI, Tânia. **A clínica psicológica e o público LGBT**. 2012. Disponível em: <<http://minhateca.com.br/alexnmfranca/TEXTOS+-+DIVERSIDADE+SEXUAL/A+clinica+psicologica+e+o+publico+LGBT,587629150.pdf>> Acesso em: 10 abr. 2018.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

VILLAS BÔAS, Regina Vera. A dupla maternidade garantida às companheiras em união estável homoafetiva: criança concebida por inseminação artificial (paternidade desconhecida) por uma das companheiras e requerida em adoção unilateral pela outra companheira. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v. 14, n. 55. set. 2013.

_____. **Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 08 abr. 2018.

_____. **Lei 11.804/08, de 05 de novembro de 2008**. Disciplina o direito a alimentos gravídicos e a forma como ele será exercido e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/l11804.htm Acesso em 08 abr. 2018.

_____. **Lei 5.478, de 25 de julho de 1968**. Dispõe sobre ação de alimentos e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5478.htm>. Acesso em 12 abr. 2018.

_____. **Lei 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm> Acesso em 08 abr. 2018.